



**Уральский
федеральный
университет**

имени первого Президента
России Б.Н.Ельцина

**Высшая школа
экономики
и менеджмента**

Е. Г. ШАБЛОВА

О. В. ЖЕВНЯК

МЕЖДУНАРОДНОЕ КОММЕРЧЕСКОЕ (ТОРГОВОЕ) ПРАВО

Учебный комплект

Министерство образования и науки Российской Федерации

Уральский федеральный университет
имени первого Президента России Б. Н. Ельцина

Е. Г. Шаблова

О. В. Жевняк

МЕЖДУНАРОДНОЕ КОММЕРЧЕСКОЕ (ТОРГОВОЕ) ПРАВО

Под общей редакцией д-ра юрид. наук, проф. Е. Г. Шабловой

*Рекомендовано методическим советом УрФУ
в качестве **учебного комплекта** для студентов, обучающихся
по направлениям подготовки*

*080100 – Экономика (дисциплина «Международное торговое право»),
080200 – Менеджмент (дисциплина «Международное коммерческое право»)*

Екатеринбург
Издательство Уральского университета
2014

УДК 341.96:347.73(075.8)

ББК 67.932.11я73

Ш13

Рецензенты:

кафедра права РГППУ (протокол заседания кафедры № 3 от 24.10.2013 г.);

канд. юрид. наук, доц. кафедры гражданского права и процесса Уральского института экономики, управления и права Е. М. Подрабинок

Шаблова, Е. Г.

Ш13 Международное коммерческое (торговое) право : учебный комплект / Е. Г. Шаблова, О. В. Жевняк; под общ. ред. д-ра юрид. наук, проф. Е. Г. Шабловой. – Екатеринбург : Изд-во Урал. ун-та, 2014. – 96 с.

ISBN 978-5-7996-1227-6

Настоящее пособие предназначено для студентов, обучающихся на магистерских программах по направлениям 080100 – Экономика (дисциплина «Международное торговое право») и 080200 – Менеджмент (дисциплина «Международное коммерческое право»). Учебный комплект посвящен международному коммерческому праву и содержит конспект лекций, схемы для изучения курса, задания для самостоятельной работы студентов, тесты и перечень вопросов для подготовки к промежуточному контролю знаний.

Библиогр.: 82 наименов.

УДК 341.96:347.73(075.8)

ББК 67.932.11я73

ISBN 978-5-7996-1227-6

© Уральский федеральный
университет, 2014

ОГЛАВЛЕНИЕ

ВВЕДЕНИЕ.....	5
1. ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА МЕЖДУНАРОДНОГО КОММЕРЧЕСКОГО (ТОРГОВОГО) ПРАВА.....	6
1.1. Понятие международного коммерческого (торгового) права ...	6
1.2. Источники международного коммерческого (торгового) права	12
1.4. Право ВТО как основной элемент современного международного коммерческого (торгового) права.....	26
1.5. Нормы международного коммерческого (торгового) права.....	30
1.6. Субъекты международной коммерческой деятельности	33
2. МЕЖДУНАРОДНЫЙ КОММЕРЧЕСКИЙ ДОГОВОР	42
2.1. Понятие и тенденции развития договорного права.....	42
2.2. Понятие и юридические признаки международного коммерческого договора	50
2.3. Понятие и признаки договора международной купли-продажи товаров.....	54
2.4. Правовой режим заключения договора международной купли- продажи товаров	57
2.5. Формирование содержания договора международной купли- продажи товаров	62
3. МЕТОДИЧЕСКОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ ПРАКТИЧЕСКИХ ЗАНЯТИЙ, САМОСТОЯТЕЛЬНОЙ РАБОТЫ И АТТЕСТАЦИИ ПО ДИСЦИПЛИНЕ «МЕЖДУНАРОДНОЕ КОММЕРЧЕСКОЕ (ТОРГОВОЕ) ПРАВО)»	75
3.1. Темы практических занятий.....	75
3.2. Коллоквиум «Источники международного коммерческого права»	75
3.3. Научный семинар-коллоквиум «Экономический анализ институтов международного коммерческого права».....	76
3.4. Деловая игра «Разработка и экспертиза международных коммерческих договоров».....	76
3.5. Примерный перечень тем рефератов.....	80
3.6. Примерный перечень тем домашних работ	81
3.7. Тесты по дисциплине «Международное коммерческое (торговое) право».....	83

3.8. Примерный перечень контрольных вопросов для подготовки к аттестации по дисциплине «Международное коммерческое (торговое) право»	87
4. РЕКОМЕНДУЕМАЯ ЛИТЕРАТУРА	89
4.1. Основная литература	89
4.2. Дополнительная литература	89
4.3. Нормативные акты	91

ВВЕДЕНИЕ

Учебное пособие представляет собой изложение теоретического и практического материала по международному коммерческому (торговому) праву. Издание направлено на формирование у выпускника-магистранта компетенций, связанных с правовым обеспечением международной коммерческой деятельности в условиях глобализации международного коммерческого оборота.

Изучение дисциплины «Международное коммерческое (торговое) право» способствует приобретению навыков, связанных с принятием управленческих решений в сфере международного менеджмента, экономических решений в сфере международной торговли и международной торговой политики в соответствии с нормами международного частного права и международного права.

Дисциплина «Международное коммерческое (торговое) право» изучает правовые основы международной коммерческой деятельности. В рамках данного пособия дается теоретическое изложение тем, посвященных общим положениям о международном коммерческом праве, а также международным коммерческим договорам, кроме того содержится методическое обеспечение самостоятельной и практической работы студентов.

Предметом изучения данной дисциплины являются унифицированные нормы международных конвенций, коллизионные, материальные и процессуальные нормы национальных правопорядков, в том числе российского права, источники международного негосударственного регулирования коммерческих отношений, положения доктрины международного права и международного частного права, материалы правоприменительной практики, конкретные внешнеэкономические договоры.

Практические занятия направлены на выработку умений и навыков решения правовых проблем, связанных с международной коммерческой деятельностью, составлением внешнеэкономических сделок и анализом их содержания.

1. ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА МЕЖДУНАРОДНОГО КОММЕРЧЕСКОГО (ТОРГОВОГО) ПРАВА

1.1. Понятие международного коммерческого (торгового) права

Термины «международное коммерческое право», «международное торговое право» не являются устоявшимися, кроме того, их используют в различных значениях. В настоящем пособии исходным является синонимичность терминов «коммерция» и «торговля» и соответственно «международное коммерческое право» и «международное торговое право». Для упрощения в дальнейшем будет использоваться термин «международное коммерческое (торговое) право».

Существуют различные точки зрения о понятии международного коммерческого (торгового) права.

Одни авторы признают его частью гражданского права, регулирующей имущественные и личные неимущественные отношения с участием иностранцев, осуществляющих предпринимательскую деятельность; основанные на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности их участников.

Ряд авторов считает международное коммерческое (торговое) право частью международного частного права, регулирующей отношения коммерческого оборота с участием иностранцев, с учетом того, что международное частное право признается ими самостоятельной отраслью права. Разновидностью данной точки зрения является более узкий подход к международному коммерческому (торговому) праву как к совокупности норм международного частного права, регулирующей порядок заключения, действия и исполнения международных коммерческих контрактов.

Достаточно распространена такая точка зрения на международное коммерческое (торговое) право как на совокупность норм негосударственного регулирования международной коммерческой деятельности, источниками которых являются международные договоры, акты международных организаций, обычаи и обыкновения международной торговли, типовые контракты, унифицированные проформы.

Некоторыми авторами под международным коммерческим (торговым) правом понимается совокупность норм права разной отраслевой

принадлежности, регулирующих отношения международного коммерческого оборота, в этом случае в систему международного коммерческого (торгового) права включаются не только частноправовые нормы, но и нормы публичного права (административные, таможенные, финансовые и иные публично-правовые нормы).

В настоящем пособии под международным коммерческим (торговым) правом будет пониматься совокупность правовых норм негосударственного регулирования (международных договоров, актов международных организаций, *lex mercatoria*), а также норм национального законодательства, регулирующих отношения, возникающие при осуществлении международной коммерческой деятельности. При этом *lex mercatoria* – совокупность обычаев и обыкновений международной торговли, типовые контракты, унифицированные проформы.

Международное коммерческое (торговое) право не является какой-то самостоятельной правовой системой, отраслью или подотраслью права. Это комплексное правовое образование, включающее нормы разной отраслевой принадлежности и даже разных видов социального регулирования (с учетом включения в него типовых контрактов, унифицированных проформ и т. п.). Кроме того, международное коммерческое (торговое) право является учебной дисциплиной, в рамках которой изучаются нормы, регулирующие отношения, связанные с международной коммерческой (торговой) деятельностью.

Необходимо определить круг отношений, которые регулируются нормами международного коммерческого (торгового) права. Эти отношения носят коммерческий (торговый) и международный характер.

Для понимания коммерческого характера отношений можно обратиться к еще одному синонимичному понятию – понятию предпринимательской деятельности, предусмотренному ст. 2 Гражданского кодекса РФ – это «самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг лицами, зарегистрированными в качестве предпринимателей в установленном законом порядке».

Хотелось бы обратить внимание, что предпринимательские (коммерческие, торговые) отношения между субъектами предпринимательской деятельности являются частноправовыми отношениями, которые направлены на реализацию интересов частных лиц, основаны на

равенстве, независимости, имущественной самостоятельности участников. Соответственно и частноправовое регулирование таких отношений строится на началах равенства правовых возможностей участников отношений, возможности вступать в эти отношения по своей воле, способности самим регулировать эти отношения, защите их частного интереса, а именно – обеспечении восстановления нарушенных прав, их судебной защиты.

Однако не стоит забывать, что правовое регулирование отношений международного коммерческого оборота имеет сложный, комплексный характер и включает, помимо частноправового, публично-правовое регулирование в связи с необходимостью защиты интересов государства и общества при осуществлении внешнеторговой деятельности; а также в связи с тем, что участники внешнеторговой деятельности при ее осуществлении постоянно взаимодействуют с органами государственной власти, поэтому важное значение имеют публично-правовые аспекты регулирования международной коммерческой деятельности, такие как административно-правовой, таможенно-правовой, процессуально-правовой и другие аспекты.

В настоящем пособии будут рассматриваться преимущественно вопросы частноправового регулирования международного коммерческого оборота, однако определенное внимание будет уделено и публично-правовому регулированию, в частности при рассмотрении вопроса о праве ВТО.

Для понимания круга отношений, которые регулируются международным коммерческим (торговым) правом, можно обратиться к легальному понятию внешнеторговой деятельности, которое содержится в ст. 2 Федерального закона от 8 декабря 2003 г. «Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности». Согласно этому закону, «внешнеторговая деятельность – деятельность по осуществлению сделок в области внешней торговли товарами, услугами, информацией и интеллектуальной собственностью». Обращает на себя внимание юридический аспект этого определения («деятельность по осуществлению сделок»; сделки, согласно ст. 153 Гражданского кодекса РФ, это «действия граждан и юридических лиц, направленные на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей»). Кроме того, важна содержательная составляющая деятельности, а именно виды операций, которые

относятся к этой деятельности («торговля товарами, услугами, информацией и интеллектуальной собственностью»), а также на международный характер этой деятельности («область внешней торговли»). Именно к последней характеристике обратимся более подробно.

Нужно напомнить, что, исследуя круг отношений, регулируемых нормами международного коммерческого (торгового) права, можно отметить две главные характеристики этих отношений: коммерческий характер и международный характер. После анализа первой характеристики обратимся к рассмотрению понятия «международный характер» отношений. В этом вопросе стоит обратиться к исследованиям в сфере международного частного права (такая отрасль права, которая регулирует отношения, носящие международный и частный характер).

В теории международного права для объяснения международного характера отношений используется термин «отношения, осложненные иностранным элементом». При этом «иностраннный элемент» в отношениях может быть трех видов. Во-первых, он может иметь место «на стороне» субъектов отношений, когда имеются в виду отношения, в которых участвуют лица разной национальной принадлежности (например, физические лица, имеющие гражданство или постоянное место жительства в разных государствах, юридические лица, зарегистрированные или осуществляющие основное место деятельности в разных государствах). Во-вторых, «иностраннный элемент» может характеризовать объект отношений, т. е. когда какое-либо благо, по поводу которого возникают отношения (например, имущество), находится за границей. И, наконец, в третьих, «иностраннный элемент» может характеризовать юридический факт (конкретное жизненное обстоятельство, действие или событие, с наступлением которого нормы права связывают возникновение, изменение или прекращение правоотношений). В последнем случае речь идет об отношениях, возникших в результате юридического факта, произошедшего за границей. Таким фактом может быть, например, заключение договора, причинение вреда и др.

Для лучшего уяснения понятия «международное коммерческое (торговое) право» следует рассмотреть вопрос о разграничении этого определения с некоторыми смежными категориями, в частности международным экономическим правом и международным частным правом.

Сложность данной проблемы заключается в разных подходах ко всем трем понятиям. Про различное понимание международного коммерческого (торгового) права было сказано выше. Международное экономическое право рассматривается в учебной литературе и научных исследованиях в широком и узком смысле. Такую трактовку можно встретить в работах Д. Карро и П. Жюйар. В широком смысле международное экономическое право регулирует экономические операции любого рода, если они выходят за пределы правовой системы одного государства, т. е. оно охватывает как публичные, так и частные отношения. Если использовать этот подход, то международное коммерческое (торговое) право необходимо рассматривать как часть международного экономического права.

В узком смысле международное экономическое право регулирует организацию международных экономических отношений, то, что можно назвать макроэкономическими отношениями, например, отношения по организации международной торговой системы. В этом смысле международное экономическое право охватывает только публично-правовые отношения, т. е. является частью международного права (международного публичного права), а частные (микроэкономические) отношения, например отношения международной купли-продажи, выходят за пределы его регулирования. При использовании узкого подхода к международному экономическому праву необходимо сделать заключение о том, что международное коммерческое (торговое) право лишь частично по содержанию совпадает с международным экономическим правом, за пределами которого остаются нормы международного коммерческого (торгового) права, регулирующие частно-правовые отношения, связанные с международной коммерческой деятельностью.

Исходя из преимущественно частноправового характера отношений, регулируемых нормами международного коммерческого (торгового) права, необходимо разграничить это понятие с понятием международного частного права. Термин «международное частное право» предложен впервые судьей Верховного Суда США, профессором Гарвардской школы права Дж. Стори, он заменил использование термина «коллизийное право» (*conflicts of laws*). Вопрос о том, какое место в системе права занимает международное частное право, является дискуссионным. Различные исследователи понимают его место

по-разному: это самостоятельная отрасль национального права каждого государства, часть международного права, подотрасль гражданского права, некая третья система права (наряду с национальным правом и международным правом), межсистемное образование, полисистемный комплекс и др.

В рассматриваемом контексте важно то, что международное частное право регулирует частные отношения, осложненные иностранным элементом, к которым относятся не только отношения, связанные с осуществлением коммерческой деятельности, но и, например, отношения по возмещению вреда, наследственные, брачно-семейные отношения. Все же нормы международного частного права, которые регулируют именно отношения, связанные с осуществлением коммерческой деятельности, входят в содержание международного коммерческого (торгового) права. Выше уже было сказано, что международное коммерческое (торговое) право включает и некоторые публично-правовые нормы.

Таким образом, международное коммерческое (торговое) право – совокупность публично-правовых и частноправовых норм, регулирующих отношения международного коммерческого (торгового) оборота. Международный оборот – это совокупность межгосударственных отношений и отношений между физическими и юридическими лицами различных государств. Правовые вопросы межгосударственного общения входят в сферу действия международного публичного права. Правовые вопросы отношений между физическими и юридическими лицами относятся к сфере действия международного частного права.

Кроме того, международное коммерческое (торговое) право является учебной дисциплиной, изучающей указанные выше нормы. В систему данного учебного курса будут включены следующие блоки вопросов:

1) общая характеристика международного коммерческого (торгового) права, истоков возникновения и тенденций его развития, источники международного коммерческого (торгового) права, право ВТО, виды норм международного коммерческого (торгового) права, субъекты международной коммерческой деятельности;

2) частноправовые формы, опосредующие международную торговлю (на примере договора международной купли-продажи товаров).

1.2. Источники международного коммерческого (торгового) права

В юридической доктрине под источниками права подразумевают формы, в которых выражены нормы права. Необходимо обратить внимание на двойственный характер источников международного коммерческого (торгового) права: все источники можно объединить в две группы: национальные и международные источники.

К национальным источникам относятся источники права, принимаемые органами государственной власти внутри государства, а также применительно к некоторым видам источников – санкционированные государством (речь идет, например, об обычаях, которые признаются в некоторых государствах источниками национального права). Основными видами таких источников являются нормативно-правовые акты, судебные прецеденты, правовые обычаи.

Нормативно-правовой акт – это официальный документ установленной формы, принятый уполномоченным органом власти в пределах своей компетенции с соблюдением установленной процедуры, содержащий общеобязательные правила поведения, рассчитанные на неопределенный круг лиц и неоднократное применение. Нормативно-правовой акт является основным источником российского права.

Соответственно применительно к Российской Федерации национальными источниками международного коммерческого (торгового) права являются Конституция РФ, федеральные законы, указы Президента РФ, постановления Правительства РФ, акты иных федеральных органов исполнительной власти, регулирующие отношения, связанные с международной коммерческой деятельностью. Например, Гражданский кодекс РФ, раздел VII «Международное частное право», а также нормы Гражданского кодекса, регулирующие сделки, договоры, обязательства, при условии, что к данному виду международных частноправовых коммерческих отношений будет применяться российское право; Кодекс торгового мореплавания, Основы законодательства о нотариате, Федеральные законы «О международном коммерческом арбитраже», «О государственном регулировании внешнеторговой деятельности», «О валютном регулировании и валютном контроле», «Об иностранных инвестициях в РФ».

Судебный прецедент – решение суда по конкретному делу, которое в дальнейшем является обязательным для судов при разрешении аналогичных дел. В Российской Федерации с формальной точки зрения акты судов не являются источниками российского права, однако акты Верховного Суда Российской Федерации, Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации с разъяснениями по вопросам судебной практики (постановления пленумов указанных судов, обзоры судебной практики, утвержденные президиумами), акты Конституционного Суда Российской Федерации по толкованию Конституции являются официально признанными актами и учитываются при разрешении споров. Постановления Конституционного Суда Российской Федерации, которыми какие-либо нормативно-правовые акты признаются неконституционными, наиболее близки к понятию источников права.

В этой связи хотелось бы отметить и то, что суды Российской Федерации обязаны руководствоваться толкованиями Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, изложенных в решениях (постановлениях) Европейского Суда по правам человека (согласно ст. 15 Конституции РФ, законам о ратификации положений и протоколов Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод).

Для определения понятия правового обычая обратимся к ст. 5 Гражданского кодекса РФ, согласно которой обычай признан источников российского гражданского права: это «сложившееся и широко применяемое в какой-либо области предпринимательской или иной деятельности, не предусмотренное законодательством правило поведения, независимо от того, зафиксировано ли оно в каком-либо документе». Важным моментом является то, что обычай имеет вспомогательное значение при регулировании отношений, так как он применяется только при наличии пробела в нормативно-правовых актах и отсутствии регулирования по требуемому вопросу в договоре, заключенном между участниками отношений. Таким образом, договор, хотя и не является источником права, по юридической силе находится выше обычая.

Кроме того, в некоторых странах (в основном англо-саксонской и мусульманской систем права) источником права признается правовая доктрина, т. е. научные положения. Обычно они используются в ка-

честве источника права при наличии пробела в нормативно-правовых актах и отсутствии судебного прецедента. Под правовой доктриной понимают чаще положения из работ известных ученых. Например, в Великобритании при отсутствии закона и судебного прецедента для решения спора прибегают к мнениям наиболее известных ученых-юристов (главным образом прошлого), например, трудам Блэкстона («Комментарии законов Англии», 1765 г.), Коука («Правовые институты Англии», 1628 г.), Фостера («Решения королевских судов», 1763 г.), а также Дж. Локка, Дж. Милля, Э. Берка, А. Дайси и др. Гражданский кодекс Швейцарии содержит правило о возможности разрешать спор, основываясь на положениях работ наиболее известных специалистов в области гражданского права в случаях пробела в законодательстве. В России правовая доктрина не признается источником права.

К международным источникам международного частного права относятся международные договоры и международные обычаи.

Международный договор – это соглашение, заключаемое РФ с иностранным государством или международной организацией в письменной форме и регулируемое международным правом. В РФ международные договоры являются составной частью правовой системы и имеют прямое действие и приоритет перед национальным законодательством (п. 4 ст. 15 Конституции РФ).

Согласно Федеральному закону от 15 июля 1995 г. № 101-ФЗ «О международных договорах» международные договоры подлежат ратификации, если их исполнение требует изменения действующего законодательства, принятия новых федеральных законов или устанавливающие иные правила, чем предусмотренные законом.

Россия объявила о своем правопреемстве по всем международным договорам СССР, причем это правопреемство носит особый характер, не исключающий правопреемства в отношении этих договоров других независимых государств, возникших на территории СССР.

Можно выделить следующие виды международных договоров: двусторонние договоры (например, о торговле, правовой помощи по гражданским, семейным и уголовным делам, о поощрении и взаимной защите капиталовложений, о международном транспортном сообщении, о взаимной охране авторских прав и др.) и многосторонние

договоры (конвенции), которые в свою очередь могут иметь общий или региональный характер.

Международные конвенции разрабатываются в рамках международных организаций. Применительно к сфере международного коммерческого (торгового) права необходимо в этой связи отметить деятельность таких международных организаций, как Комиссия ООН по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ), Гаагская конференция по международному частному праву, Международный институт по унификации частного права (УНИДРУА).

Международный обычай – сложившееся и широко применяемое в сфере международной жизни правило поведения, не обязательно имеющее письменную форму.

Международная торговая палата (МТП) и другие международные организации публикуют результаты обобщения обычаев, сборники обычаев, например, Международные правила по унифицированному толкованию торговых терминов ИНКОТЕРМС, Унифицированные правила и обычаи для документарных аккредитивов, Унифицированные правила по инкассо.

Рассматривая источники международного коммерческого (торгового) права, нельзя обойти вниманием такую категорию, как *lex mercatoria* (в переводе с латинского – торговое право). Несмотря на существующую дискуссию по поводу юридической природы и содержания этого определения, в большинстве случаев под ним понимается совокупность негосударственных регуляторов внешнеэкономических операций, основная идея которых заключается во вненациональном регулировании, а также возможности саморегулирования.

В понятие *lex mercatoria* включают различные по своей юридической природе категории, такие как общие принципы права, международные договоры, международные торговые обычаи (т. е. то, что было рассмотрено выше как виды источников международного коммерческого (торгового) права), а также типовые контракты на отдельные виды товаров, факультативные общие условия поставок, арбитражные регламенты, кодексы поведения, рекомендательные акты международных организаций. Таким образом, это понятие включает не только элементы системы права (правового регулирования), но и иные элементы, относящиеся к более общей категории – социальному регулированию отношений.

1.3. Унификация как тенденция развития норм международного коммерческого (торгового) права

Унификация («unification») – приведение чего-либо к единой системе, форме, единообразию¹. Рассмотрим причины возникновения и развития унификации в сфере международного коммерческого (торгового) права.

Следует выделить несколько групп причин. К первой группе можно отнести общеэкономические и общеполитические причины:

- 1) наличие мирного сосуществования между нациями, возможность реализации торгово-экономических отношений;
- 2) развитие сотрудничества непосредственно между хозяйствующими субъектами различных государств, движение капиталов и граждан, рост числа и диверсификация экономических отношений;
- 3) осознание невозможности находиться в изоляции;
- 4) противоречия между интернациональным характером отношений, складывающихся в результате сотрудничества, и внутринациональным способом их регулирования.

Во второй группе рассмотрим юридические причины:

- 1) множественность правовых систем в мире, имеющих серьезные различия;
- 2) недостаточность имеющихся в современном мире способов и инструментов разрешения спорных вопросов коллизионным методом;
- 3) неспособность достичь единообразного урегулирования путем использования «внегосударственных источников»;
- 4) потребность в наличии общего режима в рамках мирохозяйственных связей по наиболее часто встречающимся коммерческим сделкам.

Анализ исторического развития движения к унификации позволяет выделить несколько периодов. Так, К. Шмиттгофф выделяет три стадии развития права международной торговли²:

1 стадия – средние века, период, в течение которого возникла международная торговля и инструмент ее регулирования – *law mer-*

¹ Зенович Е. С. Словарь иностранных слов и выражений. М., 1998. С. 493.

² Schmitthoff C. The Unification of the law of international trade. P. 105–106.

chant (право купцов, торговцев) как набор торговых обычаев, регламентировавших деятельность купцов;

2 стадия – началась с инкорпорации (лат. *incorporatio* – включение в свой состав, присоединение)³ торгового права в национальные правовые системы, что осуществлялось в каждой стране отдельно, в разное время и по разным основаниям;

3 стадия – период унификации права международной торговли на международном уровне, означающий, по словам упомянутого исследователя, возникновение нового *law merchant*, которое отражает международный дух сотрудничества.

Р. Давид строит иную периодизацию развития права международной торговли. Пограничным критерием он избирает XIX век, когда, по его утверждению, завершился процесс национальной унификации и возникло движение за унификацию международную.

В 1873 г. Институт международного права, основанный в Генуе двадцатью учеными-международниками, предусмотрел в программе своей деятельности осуществление международного сотрудничества с целью гармонизации и кодификации международного частного права. Для ее реализации было принято решение о подготовке проектов общего договора и специальных договоров по отдельным вопросам международного права.

Первая Гаагская конференция по международному частному праву открылась 12 сентября 1893 г., в ней приняли участие 13 государств Европы. За более чем 100-летний период деятельности Гаагской конференции по международному частному праву были приняты 32 международные конвенции по широкому кругу вопросов международного частного права. Важным результатом явилось принятие 16 унифицированных актов в сфере коллизионного права. Гаагская конференция сосредоточила внимание на двух группах вопросов, что позволило существенно продвинуться в направлении поиска эффективных форм правового регулирования: определение статуса гражданина в международном частном праве; правовое регулирование международного торгового оборота.

В 1966 г. Генеральная Ассамблея ООН приняла резолюцию о создании комиссии ООН по праву международной торговли

³ Зенович Е. С. Словарь иностранных слов и выражений. М., 1998. С. 493.

(ЮНСИТРАЛ). Основные задачи комиссии состояли в подготовке, содействии принятию новых международных конвенций, типовых законов и единообразных законов.

Важным результатом работы ЮНСИТРАЛ следует считать то, что был предложен новый метод унификации, завоевавший признание государств, а именно – метод разработки типовых законов (первым из них является Типовой закон о международном коммерческом арбитраже 1985 г.), таким образом, ЮНСИТРАЛ обогатила практический инструментарий унификации. Подобным примером является принятие модельных законов. Так, 17 февраля 1996 г. на седьмом пленарном заседании межпарламентской ассамблеи государств – участников СНГ был принят Модельный Гражданский кодекс, тоже пример современной унификации.

ЮНСИТРАЛ была образована по решению Генеральной Ассамблеи ООН в 1966 году как механизм, с помощью которого Организация Объединенных Наций получила бы возможность играть более активную роль в уменьшении или устранении препятствий для развития торговли, вызываемых различиями в национальном праве, регулирующем международную торговлю⁴. Комиссия состоит из 36 государств-членов, которые избираются Генеральной Ассамблеей сроком на шесть лет. Членство в Комиссии построено таким образом, чтобы всегда были представлены различные географические регионы и основные экономические и правовые системы современного мира⁵.

Предметные сферы, в которых Комиссия осуществляла и продолжает осуществлять унификационную работу, включают международную куплю-продажу товаров и связанные с ней сделки, международную перевозку грузов, международный коммерческий арбитраж и примирительные процедуры, государственные закупки, договоры на капитальное строительство, международные расчеты, электронную торговлю, трансграничную несостоятельность.

Одним из первых документов в области правового регулирования отношений по международной купле-продаже ЮНСИТРАЛ была подготовлена Конвенция об исковой давности в международной куп-

⁴ Резолюция ГА 2205 (XXI) от 17 декабря 1966 года

⁵ На протяжении всего периода деятельности ЮНСИТРАЛ в ее состав входил СССР, а с 1992 г. – Российская Федерация.

ле-продаже товаров (Нью-Йорк, 1974 г.). Эта Конвенция была дополнена Протоколом, принятым в 1980 г., в связи с принятием Конвенции ООН по международной купле-продаже. Конвенция по исковой давности вместе с Протоколом вступила в силу 1 августа 1988 г. Несмотря на то что Российская Федерация не является участником данной Конвенции, этот документ имеет определенное правовое значение для российских участников внешнеэкономической деятельности, когда они заключают договоры купли-продажи с предприятиями из стран, которые участвуют в Конвенции и чье право подлежит применению в конкретном случае к таким договорам либо в силу коллизионного права, либо в результате выбора самих сторон.

Конвенция ООН о договорах международной купли-продажи товаров (Вена, 1980 г.), разработанная в рамках ЮНСИТРАЛ, содержит всеобъемлющий свод правовых норм, регулирующих заключение договора международной купли-продажи товаров, обязательства продавца и покупателя, средства правовой защиты при нарушении договора и иные аспекты договорных отношений. Конвенция вступила в силу 1 августа 1988 г. (в отношении Российской Федерации Конвенция действует с 1 сентября 1991 г.).

Конвенция имеет большое практическое значение для сферы международной торговли, поскольку обладает значительным числом участников (более 70), среди которых находятся и государства – основные торговые партнеры Российской Федерации. Конвенция не решает исчерпывающим образом проблем, возникающих при осуществлении операций по международной купле-продаже, однако она существенным образом облегчает процесс заключения и исполнения договоров, уменьшая число коллизий, которые могут возникать из-за различий в национальном регулировании.

В сфере унификации правового регулирования международных перевозок ЮНСИТРАЛ подготовлены два весьма важных для данной области международного экономического сотрудничества акта. Первый из них – это Конвенция ООН о морской перевозке грузов, принятая в Гамбурге в 1978 г. Эту Конвенцию по традиции, сложившейся в отношении других международных актов и области торгового мореплавания, часто называют также «Гамбургские правила». Данная Конвенция устанавливает унифицированное регулирование для прав и обязанностей грузоотправителей, перевоз-

чиков и грузополучателей по договору морской перевозки грузов. Конвенция вступила в силу 1 ноября 1992 г. Россия не является участником Конвенции. Вместе с тем она имеет немалое значение и для российских участников внешнеэкономической деятельности и морских перевозчиков, поскольку дает представление о современных тенденциях в развитии правового регулирования отношений между грузовладельцами и перевозчиками.

Вторым унифицированным документом, относящимся к области международных грузовых перевозок, является Конвенция ООН об ответственности операторов транспортных терминалов, которая была принята в 1991 г. в Вене.

В области международной унификации правового регулирования государственных закупок Комиссией был разработан и принят в 1994 г. Типовой закон о закупках товаров (работ) и услуг. Цель принятия Типового закона – дать возможность государствам, совершенствующим свое национальное законодательство в данной области, учесть уже накопленный опыт международного правового регулирования.

В феврале 1988 г. было опубликовано Правовое руководство ЮНСИТРАЛ по составлению международных контрактов на строительство промышленных объектов.

В области международных расчетов наиболее заметным документом, подготовленным Комиссией, является Конвенция ООН о международных переводных векселях и международных простых векселях (Нью-Йорк, 1988 год). Конвенция применяется, если стороны используют для расчетов особую форму оборотного документа (ценной бумаги), содержащую указание, что этот документ подчиняется правилам указанной Конвенции ЮНСИТРАЛ. Конвенция пока еще не вступила в силу, поскольку отсутствует необходимое для этого число ее участников.

Другим документом, относящимся к сфере международных расчетов, который был разработан ЮНСИТРАЛ, является Конвенция ООН о независимых гарантиях и резервных аккредитивах (Нью-Йорк, 1995 год). Также как и предыдущая, данная Конвенция в настоящее время еще не вступила в силу и открыта для присоединения.

К области международных расчетов относятся также и два других документа, принятых ЮНСИТРАЛ, но имеющих иной правовой ха-

ракти. Речь идет о Правовом руководстве по электронному переводу средств (1987 г.) и о Типовом законе о международных кредитовых переводах (1992 г.).

Отвечая потребностям учета современных методов международных коммерческих сделок, в 1996 г. ЮНСИТРАЛ был принят Типовой закон по электронной торговле.

В 1997 г. Комиссия приняла Типовой закон о трансграничной несостоятельности.

К 2001 г. была принята Конвенция о международной уступке дебиторской задолженности.

Принятые ЮНСИТРАЛ Единообразные правила об электронных подписях основное внимание сосредотачивают на вопросах подписей в цифровой форме с учетом складывающейся практики электронной торговли и того нейтрального с точки зрения носителей информации подхода, который взят за основу в Типовом законе ЮНСИТРАЛ об электронной торговле.

На протяжении более полувека весьма заметное место в области создания единообразного регулирования гражданско-правовых отношений, развитие которых в первую очередь было связано с интенсификацией международного экономического сотрудничества, занимал Международный институт унификации частного права – УНИДРУА. Создание в 1926 г. Института стало результатом признания мировым сообществом того обстоятельства, что различия в правовых нормах, действующих в разных государствах, являются серьезным препятствием для успешного развития международного общения и достижения лучшего взаимопонимания между людьми и государствами.

Институт, будучи межгосударственной организацией, на протяжении многих лет традиционно осуществлял деятельность по правовой унификации путем разработки единообразных норм в виде проектов международных конвенций. Как известно, такие международные инструменты должны применяться приоритетно по отношению к внутригосударственному праву после того, как документ будет принят заинтересованным государством в соответствии с действующим там конституционным порядком.

Вместе с тем наблюдаемое в последнее время отсутствие у государств большой заинтересованности в быстром включении в

свое законодательство международных правовых инструментов и связанное с этим увеличение продолжительности периода вступления в силу международно-правовых документов сделало весьма популярными и перспективными иные формы унификации.

Особенно это заметно в тех областях правового регулирования, где наличие международного акта, имеющего юридически обязательный характер, не представляется имеющим существенное значение для создания необходимого единообразного правового режима международных отношений, в частности при регулировании правоотношений, возникающих из международных коммерческих сделок.

За годы своей деятельности Институт подготовил более 70 проектов и исследований в области унификации частного права, многие из которых стали действующими международными инструментами. Среди наиболее актуальных для международного торгового оборота достижений УНИДРУА могут быть названы следующие документы.

В 1983 г. была открыта для подписания Конвенция о представительстве в международной купле-продаже товаров (Женевская конвенция).

В 1988 г. в Оттаве были приняты две конвенции УНИДРУА: «О международной финансовой аренде (лизинге)» и «О международном факторинге». Работа над конвенциями велась специально созданной для этого рабочей группой, в которой были представлены юристы из разных стран.

В 1994 г. Институтом была завершена многолетняя работа над проектом документа, получившего название Принципы международных коммерческих договоров УНИДРУА⁶. Данный документ является сводом норм, которые традиционно составляют общую часть договорного права. Формулирование норм, включенных в этот свод, осуществлялось на основе анализа юридической доктрины и действующего законодательства, включая практику его применения, и выявления наиболее приемлемых общих подходов, имеющих в различных национальных правовых системах. Важная роль

⁶ Принципы международных коммерческих договоров. М, 1996.

при этом была отведена учету современных потребностей унифицированного регулирования торговых сделок, заключаемых в процессе международного коммерческого оборота.

В соответствии с основным замыслом указанные правовые нормы подлежат применению в случае, если стороны согласились, что их договор будет регулироваться этими Принципами, и сделали на них соответствующую ссылку в своем договоре. Одновременно предусмотрено, что их применение также возможно, когда стороны согласились, что их договор будет регулироваться общими принципами права, *lex mercatoria* или аналогичными положениями. Такая практика стала довольно частой при заключении международных коммерческих договоров, поскольку контрагенты часто не желают, чтобы их сделка, имеющая международный характер, регулировалась нормами какого-либо отдельного государства. С этой точки зрения, возможность применения Принципов УНИДРУА в такой ситуации значительно повышает правовую определенность и уверенность сторон в части содержания их взаимных обязательств.

Кроме указанных случаев Принципы УНИДРУА могут использоваться для решения вопроса, возникающего в случае, когда оказывается невозможным установить соответствующую норму применимого права, а также для толкования и восполнения международных унифицированных правовых документов.

Проведенный Институтом анализ использования на практике Принципов международных коммерческих договоров УНИДРУА, которые были изданы на нескольких языках, помимо официального текста на английском и французском, показал весьма положительные результаты. Некоторые нормативные решения, содержащиеся в Принципах, нашли свое применение в области разработки нового гражданского законодательства в ряде стран, включая Российскую Федерацию, в научных и образовательных программах.

Они довольно широко используются в качестве справочного материала в процессе переговоров при заключении международных коммерческих договоров, а также как источник норм, подлежащих применению для регулирования взаимных прав и обязанностей по договоренности контрагентов. Отмечены неоднократные слу-

чаи ссылок на Принципы УНИДРУА в обоснование решений судебной практике ряда стран, а также в международной арбитражной практике.

Другой публикацией УНИДРУА, направленной на унификацию решения правовых проблем международных коммерческих сделок, стало Руководство по организации международной сети коммерческой концессии (франчайзинга). Значительный интерес к названному Руководству, отражающему современную практику заключения таких соглашений, расширяющуюся с каждым годом во всем мире, проявляют как юридические круги, так и представители промышленности и торговли в различных странах мира.

Особенно сильная потребность в унификации возникает в период, когда значительно возрастают объем и значение международных экономических связей, происходит процесс экономической и политической интеграции, образуются международные экономические союзы.

Унификация может осуществляться в пределах какого-либо региона. Например, Скандинавские страны (Швеция, Норвегия, Дания, Финляндия, Исландия), начиная с конца прошлого века приняли ряд унифицированных законов по многим вопросам торгового права. Региональный характер носят в настоящее время и унификационные мероприятия, проводимые в странах ЕС.

На современном этапе для унификации частного права стало более характерным то, что она выходит далеко за пределы какого-либо одного региона. Стремление достичь единообразного регулирования определенных отношений приобретает различные формы. Наиболее распространенным способом унификации является заключение международной конвенции. Достигнутая в результате использования этого способа унификация права основывается на международных обязательствах государств-участников такой конвенции. Чаще всего создается ситуация, когда нормами конвенции регулируются только отношения, связанные с международным оборотом, в котором участвуют субъекты из стран-участниц соответствующей международной конвенции, и не затрагиваются правовые нормы, касающиеся отношений внутри стран.

В условиях глобализации международных экономических отношений унификация правового регулирования международных торговых сделок продолжает оставаться одной из актуальных проблем

международного экономического сотрудничества. Существование в национальных правовых системах различий в регулировании сделок весьма серьезно осложняет процесс заключения и исполнения международных коммерческих договоров. Устранение этих препятствий, создание единообразного правового режима, его унификация должны объективно способствовать эффективному развитию международной торговли.

В конце XX в. начался новый период унификации, который характеризуется снижением роли международно-правовой унификации и развитием автономной системы регулирования отношений из международных коммерческих контрактов⁷.

В научной литературе появление нового периода унификации объясняется таким экономическим феноменом, который именуется «глобалистика» или «глобализация экономики». В литературе даются различные определения (или называются признаки) такого феномена. Следует согласиться с тем, что основной признак глобализации состоит в приобретении экономикой характера не интернациональной, а глобализированной; в значительном снижении роли государства в осуществлении транснациональной экономической деятельности и ее приспособлении к потребностям мирового экономического взаимодействия.

По утверждению Н. Г. Вилковой, «за государствами сохраняется активная роль в развитии Всемирной торговой организации, основной целью которой является создание единых условий осуществления торговли»⁸ и предоставления услуг во всемирном масштабе.

Данный период находится в начальной фазе развития. В отличие от третьего периода унификации, результатом которого являлось конвенциональное международно-правовое регулирование международных коммерческих контрактов, настоящему (четвертому) периоду соответствует метод разработки неконвенционной унификации, стандартизации, результатом которого является глобализованное право международных контрактов.

⁷ Вилкова Н. Г. Договорное право в международном обороте. М. : Статут, 2002. С. 52–61.

⁸ Там же. С. 53–54.

1.4. Право ВТО как основной элемент современного международного коммерческого (торгового) права

В настоящее время важной составляющей международного коммерческого (торгового) права является право Всемирной торговой организации (ВТО), деятельность которой направлена на устранение административных границ на пути движения товаров, работ, услуг, интеллектуальной собственности, что означает сужение сферы государственного суверенитета, передачу части полномочий государств международной организации.

Термин «право ВТО» используют в нескольких значениях:

- а) как нормы внутренних регламентов, определяющих порядок и прочие вопросы функционирования органов ВТО;
- б) как нормы решений (резолуций) ВТО (и органов ВТО), принимаемых для обеспечения целей этой организации;
- в) как систему соглашений ВТО;
- г) как нормы всех вышеперечисленных актов вместе⁹.

Предпосылкой создания ВТО было Генеральное соглашение по тарифам и торговле (далее – ГАТТ), которое было утверждено в 1946 г. в ходе Конференции ООН по торговле и занятости, проходившей в Гаване, оно включало и правила торговли, и скидки по тарифам. Данное соглашение первоначально рассматривалось лишь как часть всеобъемлющего соглашения в рамках новой международной торговой организации (МТО). Но поскольку Устав МТО так и не был утвержден, ГАТТ до 1993 г. оставалось практически единственным инструментом регулирования международной торговли.

В рамках ГАТТ проводились серии торговых переговоров (раундов). На первых раундах в основном обсуждались вопросы сокращения тарифов, но позднее переговоры охватили другие области, такие как антидемпинг и нетарифные меры. Решение о трансформации ГАТТ во Всемирную торговую организацию было принято на Уругвайском раунде (1986–1994 гг.). Был принят целый ряд многосторонних торговых соглашений, центральным из которых стало Соглашение об учреждении Всемирной торговой организации. ВТО была основана в 1995 г. и значительно расширила сферу действия ГАТТ, рас-

⁹ Шумилов В. М. Некоторые черты и особенности права ВТО (выводы и тезисы).

пространив ее на торговлю услугами и торговые аспекты прав интеллектуальной собственности.

ВТО – это и организация, и одновременно комплекс правовых документов, своего рода многосторонний торговый договор, определяющий права и обязанности правительств в сфере международной торговли товарами и услугами. Правовую основу ВТО составляют Генеральное соглашение о торговле товарами (ГАТТ) в редакции 1994 года (ГАТТ-1994), Генеральное соглашение о торговле услугами (ГАТС) и Соглашение о торговых аспектах прав интеллектуальной собственности (ТРИПС). Соглашения ВТО ратифицировались парламентами всех стран-участниц.

Главные задачи ВТО – либерализация международной торговли, обеспечение ее справедливости и предсказуемости, способствование экономическому росту и повышению экономического благосостояния людей.

Важно отметить, если положения ГАТТ-47 должны применяться в степени, максимально совместимой с национальным законодательством, то теперь государства-участники должны привести национальное законодательство в полное соответствие с пакетом документов ВТО, в том числе и с ГАТТ-94.

Появление Всемирной торговой организации завершило переход государств с двустороннего на многостороннее регулирование международной торговли.

ВТО решает свои задачи путем контроля за выполнением многосторонних соглашений, проведения торговых переговоров, урегулирования торговых споров в соответствии с механизмом ВТО, а также оказания помощи развивающимся странам и проведения обзора национальной экономической политики государств.

Решения на высшем уровне в ВТО принимает Министерская конференция, которая собирается как минимум один раз в два года. В подчинении Министерской конференции находится Генеральный совет, который отвечает за выполнение текущей работы и собирается несколько раз в год в штаб-квартире в Женеве в составе представителей членов ВТО, обычно послов и глав делегаций стран-участниц. В ведении Генерального совета также находятся два специальных органа: по анализу торговой политики и по разрешению споров. Кроме того, Генеральному совету подотчетны комитеты по торговле и раз-

виту; по ограничениям, связанным с торговым балансом; по бюджету, финансам и административным вопросам.

Генеральный совет делегирует функции трем советам, находящимся на следующем уровне иерархии ВТО: Совету по торговле товарами, Совету по торговле услугами и Совету по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности. Совет по торговле товарами, в свою очередь, руководит деятельностью специализированных комитетов, осуществляющих контроль за соблюдением принципов ВТО и выполнением соглашений ГАТТ-1994 в сфере торговли товарами. Совет по торговле услугами осуществляет контроль за выполнением соглашения ГАТС. В его составе находятся Комитет по торговле финансовыми услугами и Рабочая группа по профессиональным услугам. Совет по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности, помимо осуществления контроля за выполнением соответствующего соглашения (ТРИПС), занимается также вопросами предотвращения возникновения конфликтов, связанных с международной торговлей поддельными товарами.

Многочисленные специализированные комитеты и рабочие группы занимаются отдельными соглашениями системы ВТО и решением вопросов в таких областях, как защита окружающей среды, проблемы развивающихся стран, процедура присоединения к ВТО и региональные торговые соглашения.

Секретариат ВТО, который базируется в Женеве, имеет около 500 штатных сотрудников; его возглавляет генеральный директор. Секретариат ВТО не принимает решений, эта функция возлагается на сами страны-члены. Основные обязанности Секретариата – обеспечивать техническую поддержку различным советам и комитетам, а также Министерской конференции, оказывать техническое содействие развивающимся странам, проводить анализ мировой торговли и разъяснять положения ВТО общественности и средствами массовой информации. Секретариат также обеспечивает некоторые формы правовой помощи в процессе разрешения споров и консультирует правительства стран, желающих стать членами ВТО.

Система соглашений ВТО – это сложный и объемный комплекс правовых документов, которые охватывают практически все сферы международного обмена товарами и услугами, а также некоторые области производства в том случае, когда это производство напрямую

связано с внешней торговлей. В компетенцию ВТО входит применение санитарных и фитосанитарных мер в целях охраны жизни или здоровья людей, животных или растений; применение стандартов, технических регламентов и процедур сертификации; торговля сельскохозяйственными товарами; международный обмен услугами; государственные закупки; промышленные стандарты; интеллектуальная собственность и многое другое.

ГАТТ в новой редакции 1994 г. сейчас является основным сводом правил ВТО по торговле товарами. Его дополняют соглашения, касающиеся специфических секторов, таких как сельское хозяйство и текстиль, а также отдельных тем, например, государственной торговли, стандартов на различную продукцию, субсидий и действий, предпринимаемых против демпинга. Два фундаментальных принципа ГАТТ – это недискриминация и обеспечение доступа на рынок. Принцип недискриминации реализуется через применение режима наиболее благоприятствуемой нации (РНБ), при котором страна обеспечивает одинаковые условия торговли для всех участников ВТО, и национального режима, при котором импортированные товары не могут подвергаться дискриминации на внутреннем рынке. Доступ на рынок обеспечивается, помимо применения РНБ и национального режима, также путем отмены количественных ограничений импорта в пользу таможенных тарифов, которые являются более эффективным средством регулирования товарооборота, а также гласностью и прозрачностью в вопросах торговых режимов стран-участниц.

Принципы более свободного экспорта и импорта услуг, независимо от способа их поставки, будь то трансграничная торговля, потребление услуг за рубежом, коммерческое присутствие или присутствие физических лиц, были закреплены в Генеральном соглашении о торговле услугами (ГАТС). Однако в силу специфики торговли услугами режим наибольшего благоприятствования и национальный режим применяются здесь со значительными исключениями, которые индивидуальны для каждой страны. Аналогично отмена количественных квот носит выборочный характер, решения о ней принимаются в ходе переговоров.

Члены ВТО берут на себя индивидуальные обязательства в рамках ГАТС, в которых они заявляют, какие из секторов услуг и в какой степени они готовы открыть для иностранной конкуренции.

Соглашение ВТО по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (ТРИПС) представляет собой свод правил по торговле и инвестициям в идеи и творческую деятельность, в которых оговаривается, как интеллектуальная собственность должна быть защищена в процессе осуществления торговых операций.

Соглашение о правилах и процедурах, регулирующих разрешение споров, предусматривает создание системы, в которой страны могли бы урегулировать свои разногласия в ходе консультаций. Если это не удастся, они могут следовать четко отлаженной поэтапной процедуре, которая предусматривает возможность решения вопросов группой экспертов и дает возможность подавать апелляцию на данные решения с соответствующим правовым обоснованием.

ВТО предоставляет странам-участникам многочисленные правовые инструменты, такие как международный механизм разрешения споров – Орган по разрешению споров (Dispute settlement Body). В связи с этим право ВТО формируется не только за счет принятия нормативно-правовой базы, а также благодаря процессам интерпретации, толкования действующих норм, осуществляемых Органом по разрешению споров.

1.5. Нормы международного коммерческого (торгового) права

Основания классификации правовых норм многообразны, в теории права выделяют десятки таких юридически значимых оснований. Отметим некоторые из них, имеющие значение для международного коммерческого (торгового) права:

1) по отраслевой принадлежности: конституционно-правовые нормы, административно-правовые нормы, гражданско-правовые нормы и др.;

2) по характеру предписываемых правил поведения (форме регулирования): обязывающие нормы (предписывают совершение содержащихся в норме действий); управомочивающие (дозволяют или разрешают совершение содержащихся в норме действий); запрещающие (предписывают воздержание от содержащихся в норме действий, т. е. являются косвенным указанием на правило поведения);

3) по способам установления правил поведения: императивные и диспозитивные нормы. Императивные нормы формулируют определенное правило, исключая определенный выбор. Диспозитивные нормы действуют тогда, когда иное не предусмотрено соглашением сторон;

4) по техническим приемам установления: нормы определенные (содержат непосредственное описание правила в статье нормативно-правового акта); бланкетные – дают отсылку к нормативно-правовому акту; отсылочные – содержат ссылку на правило поведения, содержащиеся в конкретных статьях данного нормативно-правового акта;

6) по функциям правового регулирования: регулятивные (несут в себе конкретную модель поведения для субъектов («дозволено», «обязательно», «запрещено»), охранительные (содержат санкции, меры защиты нарушенных прав), специализированные (выполняют иные функции, с помощью этих норм поддерживается системность права¹⁰).

К специализированным нормам относятся нормы-принципы, нормы-презумпции, нормы-дефиниции, коллизионные нормы, нормы-фикции, распространительные нормы.

Нормы-принципы содержат правила самого общего характера. В сравнении с ними другие правовые нормы представляют собой предписания менее общего характера. Они закрепляют основополагающие положения, определяющие содержание всех остальных норм данного элемента системы права. Содержание норм-принципов должно быть наиболее стабильным в праве и по логике меняться в связи с изменением общественного строя. Нормы-принципы обладают большей юридической силой по сравнению с другими нормами права.

Норма-презумпция – это специализированная норма в виде вероятностного предположения, выполняющая системоупрощающую функцию путем необходимости его применения, при условии, что не будет доказано наличие противоположного предположению.

¹⁰ В юридической науке дискуссионным является вопрос о том, можно ли считать подобные правовые явления собственно нормами права. См. подробнее: Кузнецова О. А. Специализированные нормы российского гражданского права: теоретические проблемы. Екатеринбург, 2007. С. 14–15.

Нормы-фикции провозглашают несуществующие в действительности явления существующими, т. е. представляет собой заведомую ложь в праве. Фикции упрощают правовое регулирование с помощью распространения на «вымышленное явление» необходимого юридического режима.

Нормы-дефиниции содержат определения каких-либо предметов или явлений, тем самым учреждают категориальный аппарат системы права, описывая правовые понятия, а также способствуют правильному взаимодействию правовых норм.

Оперативно-распространительные нормы направлены либо на вступление правовой нормы в силу, либо на прекращение последней.

Особое место в системе норм международного коммерческого (торгового) права занимают коллизионные нормы. Их существование связано с различием в содержании правового регулирования в разных странах. При этом, когда в коммерческих отношениях участвует «иностранный элемент», на регулирование данных отношений претендуют правопорядки как минимум двух государств (проблема «коллизии законов»). Коллизионная норма призвана разрешить данную коллизию. Она имеет отсылочный характер, не регулирует непосредственно отношения, а отсылает к правопорядку того или иного государства. Коллизионная норма имеет особую структуру и состоит из двух частей:

- 1) объем – указывает на круг правовых отношений, к которым она применяется;

- 2) привязка – прикрепляет это общественное отношение к конкретному правопорядку, указывает критерии применимого права.

Существует два основных способа выражения привязки:

- 1) непосредственно указывает на применимое право, как правило, национальное право; при этом такие коллизионные нормы называются односторонние (пример в ст. 1200 ГК РФ);

- 2) дает лишь ориентиры, по которым можно определить применимое право, такие коллизионные нормы называются двусторонние (пример в п. 2 ст. 1205 ГК РФ). Эти ориентиры называют формулами прикрепления, типами коллизионных привязок. Существование наиболее известных коллизионных привязок – результат многолетней практики многих стран.

1.6. Субъекты международной коммерческой деятельности

Субъекты международного коммерческого (торгового) права – это участники международных коммерческих отношений. К ним относятся физические лица, занимающиеся предпринимательской деятельностью, юридические лица, государство в случае участия его в торговой деятельности.

Правовой статус участников международной коммерческой деятельности в основном определяется национальными законодательствами. Так, применительно к участию физического лица в коммерческих отношениях, необходимо обратиться к категориям гражданской право- и дееспособности.

Так, согласно ст. 1196 Гражданского кодекса РФ, гражданская правоспособность физического лица определяется его личным законом. При этом иностранные граждане и лица без гражданства пользуются в РФ гражданской правоспособностью наравне с российскими гражданами, кроме случаев, установленных законом. Таким образом, им предоставляется национальный режим. Он носит безусловный характер, т. е. предоставляется без требования взаимности. Но он не может быть полным: иностранцы не могут занимать высшие государственные должности, избирать и быть избранными в представительные органы власти, быть судьями, прокурорами, нотариусами и т. д.

Личный закон является одним из типов коллизионных привязок, который применяется для определения правового статуса физического лица, его гражданской правоспособности и дееспособности, объема личных прав (право на имя, его использование и защиту), сферу брачно-семейных отношений (установление и отмена опеки и попечительства), отдельные элементы наследственных отношений. Раньше эта формула использовалась и для регулирования вещных отношений по поводу движимого имущества.

Законодательством разных государств под личным законом понимается один из следующих вариантов:

- 1) закон гражданства, т. е. закон того государства, гражданином которого лицо является;
- 2) закон domicilia, или закон места жительства, т. е. закон того государства, на территории которого лицо имеет постоянное место жительства.

Использование того или иного варианта зависит от принципов построения и исторических особенностей развития конкретной правовой системы. В странах романо-германской системы права применяется закон гражданства, в странах англо-саксонской системы – закон домицилия. Закон домицилия распространен в странах, где велика доля иммиграции, закон гражданства – в странах с большой долей эмиграции.

В Российской Федерации используется сочетание двух вариантов, т. е. смешанная система привязок личного закона, хотя основу составляет закон гражданства. Так, согласно ст. 1195 Гражданского кодекса РФ, личным законом физического лица считается право страны, гражданство которой это лицо имеет. Если лицо наряду с российским гражданством имеет и иностранное гражданство, его личным законом является российское право. Если иностранный гражданин имеет место жительства в Российской Федерации, его личным законом является российское право. При наличии у лица нескольких иностранных гражданств личным законом считается право страны, в которой это лицо имеет место жительства. Личным законом лица без гражданства считается право страны, в которой это лицо имеет место жительства. Личным законом беженца считается право страны, предоставившей ему убежище.

Согласно ст. 1197 Гражданского кодекса РФ, гражданская дееспособность определяется личным законом физического лица. Однако в целях обеспечения стабильности гражданского оборота установлено следующее правило: физическое лицо, не обладающее дееспособностью по своему личному закону, не вправе ссылаться на ее отсутствие, если оно является дееспособным по праву места совершения сделки, за исключением случаев, когда будет доказано, что другая сторона знала или заведомо должна была знать об отсутствии дееспособности.

Применительно к предпринимательской деятельности гражданина действует ст. 1201 Гражданского кодекса РФ: «Право физического лица заниматься предпринимательской деятельностью без образования юридического лица в качестве индивидуального предпринимателя определяется по праву страны, где такое физическое лицо зарегистрировано в качестве индивидуального предпринимателя. Если это правило не может быть применено ввиду отсутствия обязательной регистрации, применяется право страны основного места осуществления предпринимательской деятельности».

Правовой статус юридического лица определяется подобным типом коллизионной привязки, которая называется законом национальности юридического лица (или личный закон юридического лица). С помощью этой привязки определяется право, подлежащее применению к определению правового статуса юридического лица, его организационно-правовой формы, вопросам создания, реорганизации, ликвидации, правоспособности, корпоративным отношениям.

Смысл данной формулы прикрепления в том, что правовой статус юридического лица определяется законом того государства, чью государственную принадлежность (национальность) имеет юридическое лицо. В разных странах используются разные варианты этой привязки:

1) закон места учреждения юридического лица (используется критерий инкорпорации, регистрации) – за юридическим лицом признается «национальность» того государства, на территории которого оно создано и зарегистрировано. Этот вариант применяется в странах англосаксонской системы права и других государствах, в т. ч. России;

2) закон места нахождения административного (управляющего) центра (используется критерий оседлости) – за юридическим лицом признается «национальность» того государства, на территории которого расположены органы управления данного юридического лица. Применяется в странах романо-германской системы права. При этом «оседлость» в разных странах трактуется по-разному: это либо уставная (место нахождения органов управления по учредительным документам) или реальная (фактическое место нахождения органов управления);

3) закон места осуществления (ведения) деятельности (используется критерий центра эксплуатации) – при этом юридическое лицо имеет «национальность» того государства, на территории которого оно осуществляет деятельность, например, в арабских государствах (Сирия, Египет) и др. развивающихся странах в целях привлечения иностранных инвестиций и осуществления контроля за деятельностью юридического лица с иностранным участием.

Согласно ст. 1202 Гражданского кодекса Российской Федерации, личным законом юридического лица считается право страны, где учреждено юридическое лицо. На основе личного закона юридического лица определяются, в частности:

- 1) статус организации в качестве юридического лица;
- 2) организационно-правовая форма юридического лица;
- 3) требования к наименованию юридического лица;
- 4) вопросы создания, реорганизации и ликвидации юридического лица, в том числе вопросы правопреемства;
- 5) содержание правоспособности юридического лица;
- 6) порядок приобретения юридическим лицом гражданских прав и принятия на себя гражданских обязанностей;
- 7) внутренние отношения, в том числе отношения юридического лица с его участниками;
- 8) способность юридического лица отвечать по своим обязательствам;
- 9) вопросы ответственности учредителей (участников) юридического лица по его обязательствам.

При этом действуя на территории Российской Федерации, иностранное лицо все равно будет подчиняться российскому праву по вопросам регулирования его деятельности (национальный режим). Кроме того, законодательством или международным договором могут вводиться особые требования и ограничения для иностранных лиц, осуществляющих свою деятельность на территории Российской Федерации.

В целях обеспечения стабильности гражданского оборота и в отношении юридических лиц в ст. 1202 Гражданского кодекса РФ установлено правило о том, что «юридическое лицо не может ссылаться на ограничение полномочий его органа или представителя на совершение сделки, неизвестное праву страны, в которой орган или представитель юридического лица совершил сделку, за исключением случаев, когда будет доказано, что другая сторона в сделке знала или заведомо должна была знать об указанном ограничении».

Кроме того, с 1 ноября 2013 г. действует новое правило п. 4 ст. 1202 о том, что «если учрежденное за границей юридическое лицо осуществляет свою предпринимательскую деятельность преимущественно на территории Российской Федерации, к требованиям об ответственности по обязательствам юридического лица его учредителей (участников), других лиц, которые имеют право давать обязательные для него указания или иным образом имеют возможность определять его действия, применяется российское право либо по выбору кредитора личный закон такого юридического лица».

Иностранный закон может не признавать за какими-то организациями статус юридического лица. Для таких случаев установлено правило ст. 1203 Гражданского кодекса Российской Федерации: «Личным законом иностранной организации, не являющейся юридическим лицом по иностранному праву, считается право страны, где эта организация учреждена. К деятельности такой организации, если применимым является российское право, соответственно применяются правила настоящего **Кодекса**, которые регулируют деятельность юридических лиц, если иное не вытекает из закона, иных правовых актов или существа отношения».

В отношениях, регулируемых нормами международного коммерческого (торгового) права, могут участвовать международные организации, например, Международный валютный фонд, Международный банк реконструкции и развития и др. Несомненно, что правовой статус таких организаций отличается от статуса юридических лиц каждого национального правопорядка, как правило, определяется международными договорами. Однако и эти организации для каждой конкретной страны будут либо национальными юридическими лицами, либо иностранными юридическими лицами в зависимости от того варианта закона национальности, который используется данным государством. Необходимо отметить, что любая международная организация имеет какую-то национальную принадлежность, так как у нее есть место учреждения, место нахождения органов управления.

Особенностью современных международных коммерческих отношений является появление и участие в них транснациональных корпораций, деятельность которых затрагивает ряд государств. Как правило, транснациональная корпорация представляет собой материнскую компанию и сеть филиалов и дочерних предприятий в различных странах. В связи с этим правовой точки зрения транснациональная корпорация – это совокупность формально самостоятельных юридических лиц, имеющих различную государственную принадлежность, фактически управляемых иностранным юридическим лицом, т. е. материнской компанией¹¹.

¹¹ Ануфриева Л. П. Международное частное право : в 3 т. Т. 2. Особенная часть : учебник. М. : Издательство БЕК, 2000. С. 60.

Особое место среди субъектов международной коммерческой деятельности выступают государства. Получается, что государства выступают не только в качестве субъектов властных отношений, регулируемых международным публичным правом, но и субъектом частных, цивилистических отношений, регулируемых нормами международного частного права. Правовое положение государства в частноправовых отношениях международного характера определяет такое понятие как иммунитет государства.

Первоначально понятие иммунитета означало освобождение (изъятие) от податей и повинностей, даруемое отдельным лицам, сословиям, общинам. В средние века речь шла об иммунитете духовенства, т. е. его привилегиях и освобождение от общей юрисдикции. Сейчас понятие иммунитета связано прежде всего с государством. Оно означает, что государство не подсудно иностранным судам, не подчиняется действию иностранных законов, освобождается от обеспечительных и принудительных мер по иску и исполнения судебных решений, от ареста и реквизиции собственности. Еще в римском праве сформирован принцип: «Равный над равным власти не имеет».

Наличие иммунитета основано на принципах международного права (суверенитете государств и их суверенном равенстве):

- 1) каждое государство пользуется неотъемлемым правом полного суверенитета (суверенность, независимость);
- 2) государства юридически равны (равенство суверенитетов);
- 3) уважение независимости (суверенитета).

Эти положения закреплены во многих международных документах, например, Декларации ООН о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами 1970 г. и др.

Современное регулирование отношений в связи с действием иммунитета строится большей частью на основе специального национального законодательства. Во многих странах приняты отдельные законы об иммунитете. В России в ст. 127 Гражданского кодекса РФ провозглашено принятие такого закона, но он не принят.

Различают несколько видов иммунитетов:

- 1) иммунитет от действия законодательства иностранного государства – основан на независимости и верховенстве государства. Если государство независимо и обладает верховенством, невозможно без

его согласия подчинить его действия иному закону, кроме собственного. В связи с этим действия государства определяются его внутренним законодательством и нормами международного права, если только оно не согласилось на иное. Таким образом, при заключении государством частноправовой сделки с иностранным физическим или юридическим лицом, если стороны не определили применимое право, договор будет регулироваться правом данного государства;

2) юрисдикционный иммунитет – изъятие государства и его органов из-под юрисдикции другого государства: без согласия государства к нему нельзя предъявить иск в иностранном суде, наложить арест на его имущество, осуществить принудительные меры по исполнению решения суда и т. д.

Юрисдикционный иммунитет бывает трех видов:

а) иммунитет от предъявления иска в иностранном суде (судебный иммунитет) – ни одно государство не может быть принуждено быть ответчиком в иностранном суде;

б) иммунитет от предварительных обеспечительных мер;

в) иммунитет от принудительного исполнения судебного решения.

В отношении отказа от юрисдикционного иммунитета действуют следующие правила:

а) государство может отказаться от иммунитета (согласиться на подчинение себя юрисдикции соответствующего государства);

б) отказ от одного из иммунитетов не означает автоматически отказа от других;

в) отказ от иммунитета может быть выражен индивидуальным актом или общим порядком, например, в двустороннем международном договоре;

г) отказ должен быть прямо выражен; совершение действий на территории иностранного государства не означает подчинения юрисдикции иностранного государства по соответствующим делам;

д) правило о непредъявлении исков к иностранному государству распространяется не только на «прямые иски» – непосредственно государству, но и «косвенные» – когда требование связано с имуществом, принадлежащим государству.

В разных странах разное регулирование, например, в США факт появления иностранного государства в суде не означает отказа от иммунитета, за исключением случаев, связанных с коммерческой дея-

тельностью государства. По таким делам явка представителя государства приравнивается к признанию американской юрисдикции. Однако можно обратиться в Государственный департамент с ходатайством о признании иммунитета. Государственный департамент или Министерство юстиции может сделать в суде заявление о заинтересованности США в благоприятном для иностранного государства исходе дела. В английском суде явка в суд не рассматривается как отказ от иммунитета. Таким образом, явка в суд – процессуальное действие, которое имеет разное значение в практике разных стран. Иногда не стоит проявлять уважение, это может иметь негативные последствия.

3) иммунитет государственной собственности – запрет обращения взыскания и принудительного изъятия имущества, принадлежащего государству, находящегося в руках его органов, представителей, третьих лиц (в РФ, например, у унитарных предприятий).

Иммунитет от предварительных обеспечительных мер и иммунитет от принудительного исполнения судебного решения основаны на этом иммунитете.

Основные доктрины (теории) иммунитета:

1) теория абсолютного иммунитета – исторически первая, отражает его суть наиболее полно, все вышесказанное было именно об этой теории. Отечественное законодательство и международная практика традиционно исходили из признания абсолютного иммунитета государства. Судебный иммунитет закреплен в ГПК, АПК. Отказ от иммунитета осуществляется в порядке, предусмотренном иностранным законодательством;

2) теория функционального иммунитета (ограниченного иммунитета) исходит из разграничения выступления государства в качестве публично-правового субъекта и лица, осуществляющего частноправовые действия. В последнем случае у государства иммунитет отсутствует. Например, в Италии осуществление государством частноправовой деятельности (торговой, промышленной) является молчаливым отказом от своего иммунитета.

Разновидность этой теории – теория «торгующего государства», согласно которой торговая деятельность государства носит чрезвычайный характер, выходящий за рамки того, что обычно свойственно государству. Реализация – в отношении советского государства и его собственности. Этой теории следуют очень многие государства: Дания, Греция, Норвегия, Финляндия, Франция, Швейцария, Австрия, Италия и др.

Общая тенденция – к применению этой теории. В Российской Федерации отражение тенденции в ст. 1204 ГК РФ: «К гражданско-правовым отношениям, осложненным иностранным элементом, с участием государства правила настоящего раздела применяются на общих основаниях, если иное не установлено законом».

Однако судебный иммунитет абсолютен. Например, в ст. 251 АПК РФ предусмотрено, что «1. Иностранное государство, выступающее в качестве носителя власти, обладает судебным иммунитетом по отношению к предъявленному к нему иску в арбитражном суде в Российской Федерации, привлечению его к участию в деле в качестве третьего лица, наложению ареста на имущество, принадлежащее иностранному государству и находящееся на территории Российской Федерации, и принятию по отношению к нему судом мер по обеспечению иска и имущественных интересов. Обращение взыскания на это имущество в порядке принудительного исполнения судебного акта арбитражного суда допускается только с согласия компетентных органов соответствующего государства, если иное не предусмотрено международным договором Российской Федерации или федеральным законом.

2. Судебный иммунитет международных организаций определяется международным договором Российской Федерации и федеральным законом.

3. Отказ от судебного иммунитета должен быть произведен в порядке, предусмотренном законом иностранного государства или правилами международной организации. В этом случае арбитражный суд рассматривает дело в порядке, установленном настоящим Кодексом».

2. МЕЖДУНАРОДНЫЙ КОММЕРЧЕСКИЙ ДОГОВОР

2.1. Понятие и тенденции развития договорного права

В широком смысле под договорным правом можно понимать всю совокупность норм, сосредоточенных в различных источниках, регулирующих имущественные отношения по заключению, исполнению, расторжению разнообразных договорных обязательств между участниками как внутреннего, так и международного экономического оборота.

Можно выделить следующие основные тенденции, происходящие в современном договорном праве различных правовых систем.

1. Интернационализация договорного права, которая происходит по следующим основным направлениям:

а) усиления воздействия международного публичного права на гражданское (торговое) право той или иной страны;

б) интенсивного развития национального правового регулирования отношений с иностранным элементом;

в) унификации гражданского и торгового права;

г) сближения не только нормативного содержания частного права различных стран, но и систем источников права¹².

Особенно этот процесс очевиден на примере европейского права. Отмеченную тенденцию можно наблюдать и на примере российского договорного права. При разработке договорно-правовых институтов были учтены положения международных договоров и конвенций, участником которых является Российская Федерация (например, Венской конвенции о международных договорах купли-продажи). Вместе с тем восприняты и правила, содержащиеся в международных документах, к которым Россия еще не присоединилась, но которые отражают деловую международную практику, соответствующую потребностям России. Так, были использованы правила, содержащиеся в Конвенциях, разработанных Международным институтом унификации частного права (УНИДРУА), о международном факторинге, транспортных услугах, строительном подряде.

Следует заметить, что процесс унификации гражданского законодательства характерен и для законодательства государств

¹² Кулагин М. И. Предпринимательство и право: опыт Запада. М., 1992. С. 31.

участников Содружества Независимых Государств. Так, например, упомянутый выше проект третьей части Гражданского кодекса был принят как рекомендательный законодательный акт для Содружества Независимых Государств.

2. Либерализация формы договора, внедрение в договорную практику электронного документооборота, развитие электронной коммерции.

3. Появление новых договорных типов, ранее не известных законодательству различных стран, широкое использование смешанной конструкции договоров.

В последние десятилетия широкое распространение в сфере правового регулирования предпринимательских отношений в западных странах и США находит договор франчайзинга (франшизы). В США существуют специальные нормы, которые посвящены заключению международного договора франчайзинга. Гражданский кодекс РФ ввел новый тип договора, именуемый «коммерческая концессия», по сути, эквивалент известных в законодательстве других стран договоров франшизы или франчайзинга.

Большое распространение с середины прошлого столетия также получили договоры лизинга, необходимость унификации правового регулирования этих операций привела к принятию Конвенции УНИДРУА о международном финансовом лизинге от 28 мая 1988 г. В соответствии с Федеральным законом от 16 января 1998 г. Россия присоединилась к Конвенции УНИДРУА о международном финансовом лизинге¹³.

В современном договорном праве границы применения договора выходят за рамки собственно акта имущественного обмена¹⁴. Это обусловило появление новых договорных институтов, например договоров подчинения, отчисления прибыли, «вертикальной фиксации цен» и других.

Можно предположить, что в ближайшие годы интенсивно будет развиваться в законодательствах различных стран договор возмездного оказания услуг, прежде всего различного рода технических, консультационных, информационных услуг, которые направлены на

¹³ Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 1998. № 5. С. 105–113

¹⁴ Кулагин М. И. Предпринимательство и прав: опыт Запада. М., 1992. С. 72–73.

поддержание качества эксплуатации товара в послепродажный период, а также договорные формы взаимоотношений, связанных с передачей и использованием объектов интеллектуальной собственности.

4. Сочетание начал свободы договоров с усилением ограничения свободы, установленного государственно-правовыми предписаниями.

Свобода договора является основополагающим принципом права о договорах. В ст. 1.1 Принципов международных коммерческих договоров (принципы УНИДРУА) закреплено: «стороны свободны вступать в договор и определять его содержание»¹⁵.

Ограничение принципа свободы договора можно проследить по следующим направлениям:

а) антимонопольное (антитрестовское) законодательство ограничивает или даже вводит прямой запрет на некоторые виды договоров. К таковым относятся договоры, которые закрепляют за их участниками определенные объемы производства того или иного товара, распределяют рынки сбыта, запрещают продажу товаров по демпинговым ценам и др. Во многих западноевропейских странах «ограничительные» соглашения подлежат обязательной регистрации в административных или судебных органах.

б) Ограничение принципа свободы видится в контроле со стороны государственных органов за содержанием условий договоров, в которых профессиональному коммерсанту противостоит более слабая сторона, в частности потребитель, приобретающий товар или принимающий услугу для личного потребления, не связанного с предпринимательской деятельностью. Ограничение свободы в таких договорах идет по пути включения в договор определенных условий или по пути наложения запрета на присутствие в договоре определенных условий, ущемляющих интересы потребителей.

в) Государство предписывает содержание определенных условий договоров, например, в сфере ценообразования.

5. Развитие системы способов обеспечения исполнения обязательств.

¹⁵ Принципы международных коммерческих договоров / пер. с англ. А.С. Комарова. М., 1996.

В западных правовых системах в последнее время получили развитие такие способы обеспечения исполнения, как ипотека движимости, условная продажа, преимущественное право, а также передача и резервирование права собственности в целях обеспечения¹⁶.

б) Совершенствование института договорной ответственности в направлении универсализации убытков как основного средства правовой защиты.

Источники, регулирующие договорные отношения в сфере международной торговли, были рассмотрены в разделе «Источники международного коммерческого (договорного) права».

Поскольку предметом дальнейшего рассмотрения будет являться договор международной купли-продажи товаров, то логично будет уделить особое внимание источникам, которые направлены на организацию отношений в сфере международной купли-продажи.

Так, сложно переоценить значение Конвенции ООН «О договорах международной купли-продажи товаров» (Венская конвенция 1980 г.). Практически все основные торговые партнеры России являются участниками этой Конвенции, что позволяет использовать для регулирования договоров международной купли-продажи в основном унифицированный правовой режим. Это немаловажно, так как в национальном праве разных государств имеются значительные отличия не только в подходах решения одних и тех же вопросов, но и в подходе к определению того, правом какого государства регулируются отношения по конкретному договору. Конвенция применяется независимо от того, включили стороны в договор ссылку на нее или нет. Определяющим критерием для применения Конвенции служит нахождение коммерческих предприятий сторон договора в разных государствах и, безусловно, то, что эти государства являются участниками Конвенции.

Указанная Конвенция состоит из 101 статьи и охватывает различные аспекты наиболее распространенных сделок купли-продажи как во внутреннем торговом обороте, так и мировом торговом обороте, Конвенцией предусмотрен порядок заключения договоров международной

¹⁶ Кулагин М. И. Предпринимательство и право: опыт Запада. М., 1992. С. 86.

купли-продажи, права и обязанности контрагентов по договору, средства правовой защиты, применяемые при нарушении сторонами своих обязательств, и др.

Для понимания «духа» Венской конвенции, а также в правоприменительных целях важно понимание принципов, на которых она основана. Специалисты называют следующие принципы Конвенции: свобода договора; диспозитивность положений Конвенции; необходимость соблюдения добросовестности в международной торговле; сотрудничество при исполнении обязательств; применение критерия «разумности» в оценке исполнения обязательств.

Для формирования содержания договора международной купли-продажи товаров большое значение имеют документы, разработанные Международной торговой палатой, в частности Международные правила толкования торговых терминов (Инкотермс 2010), о чем пойдет речь ниже при освещении вопроса о содержании договора международной купли-продажи товаров. Подчеркнем, что применение этого акта основано на волеизъявлении самих контрагентов договорных отношений (если на него сделана прямая ссылка в контракте), ст. 7 Гражданского кодекса о приоритете норм международного права на такие акты не распространяется.

Следует указать на большую роль, которую играют Принципы международных коммерческих договоров (Principles of International Commercial Contracts). Этот документ был разработан Международным институтом унификации частного права (УНИДРУА).

Эти принципы могут служить моделью для законодательства о договорах, использоваться для толкования и восполнения унифицированных правовых документов. Указанный документ не является декларацией каких-либо общих концептуальных идей, а представляет собой цельный, логически выдержанный акт, включающий в себя общие положения о договорах, порядке их заключения, исполнения, формировании содержания, прекращении и расторжении, мерах ответственности в случае неисполнения и др. Иными словами, настоящий акт охватывает все стадии «жизни» договора, а его характерную черту составляют логическая цельность и комплексность регулирования.

Упомянутые принципы подлежат непосредственному применению, если стороны согласились, что их договор будет регулироваться

«общими принципами права». Принципы применимы, когда невозможно установить соответствующую норму применимого права.

Что касается внутреннего законодательства, направленного на регулирование договорных отношений, то следует еще раз обратить внимание на такую существующую тенденцию, как интенсивное развитие национального правового регулирования отношений с иностранным элементом. Этот процесс не является исключением для России. Нормы, направленные на регулирование договорных отношений, осложненных иностранным элементом, в настоящее время сосредоточены в различных источниках права, в том числе кодифицированных источниках.

В третьей части Гражданского кодекса предусматриваются нормы международного частного права. Следует заметить, что некоторые государства пошли по пути принятия даже самостоятельных законодательных актов, которые касаются правового режима международных коммерческих договоров. Так, например, в Китае в 1985 г. был принят Закон о международных хозяйственных договорах, который подлежит применению ко всем внешнеэкономическим договорам. В США и Великобритании определенное значение имеют частные кодификации, составленные на основе обобщения судебных прецедентов.

Источниками договорного права как при совершении международных коммерческих договоров, так и договоров во внутреннем гражданском обороте многих стран, в том числе и России, является обычай.

Под обычаем понимаются правила, которые сложились давно, систематически применяются и нигде не зафиксированы. Принципы международных коммерческих договоров (принципы УНИДРУА) в ст. 1.8 предусматривают: «Стороны связаны любым обычаем, относительно которого они договорились, и практикой, которую они установили в своих взаимоотношениях. Стороны связаны обычаем, который широко известен и постоянно соблюдается в международной торговле сторонами в соответствующей области торговли, кроме случаев, когда применение такого обычая было бы неразумным»¹⁷.

¹⁷ Принципы международных коммерческих договоров / пер. с англ. А. С. Комарова. М., 1996.

Несложно заметить, что в приведенной выше статье речь идет не только об обычае как источнике международных коммерческих договоров, но и о деловых обыкновениях, т. е. практике, которая установилась между контрагентами договорных отношений. В российской договорной доктрине деловые обыкновения рассматриваются как источники договорного права, хотя и занимают, пожалуй, самую низшую ступень в иерархии источников договорного права. С торговыми обыкновениями приходится сталкиваться при совершении сделок в области морской перевозки.

Следует обратить внимание на то, что применительно к отдельным типам договоров, заключаемых в международном коммерческом обороте, изданы международными органами рекомендательные акты; чаще всего их применение осуществляется при включении определенных оговорок в текст договора, а также при наличии необходимых предпосылок они могут играть роль обычаев делового оборота. К таковым относятся: Международные правила по унифицированию толкования торговых терминов (ИНКОТЕРМС), Международные условия договора о строительстве, разработанные Международной федерацией инженеров-консультантов, Унифицированные правила по договорным гарантиям, Принципы международных коммерческих договоров и другие. Подчеркнем еще раз, что эти акты с точки зрения их обязательности являются рекомендательными, а поэтому их применение основано на волеизъявлении самих контрагентов договорных отношений (ст. 7 Гражданского кодекса о приоритете норм международного права на такие акты не распространяется). Сказанное, однако, не умаляет значение этих актов, они широко используются в международной договорной практике.

Значение национального законодательства в регулировании договорных отношений при совершении международных коммерческих операций не следует принижать даже тогда, когда существует международный акт, направленный на регулирование соответствующего договора. Так, при заключении договора международной купли-продажи Международный коммерческий арбитражный суд нередко применяет национальное законодательство о договорах в качестве субсидиарного статута. Например, когда Международной конвенцией не урегулированы либо не полностью урегулированы некоторые вопросы, решение которых невозможно даже путем применения ее общих принципов.

Применительно к договору международной купли-продажи к числу таких вопросов могут быть отнесены вопросы о применении сроков исковой давности, договорного условия о неустойке и ряд других. В качестве основного статута положения национального законодательства применимы, когда стороны договора полностью или в соответствующей части исключили применение Венской конвенции.

Что касается регулирования договорных отношений во внутреннем гражданском обороте, то в странах романо-германской правовой семьи огромна роль кодифицированных источников гражданского (торгового) права. В странах обеих правовых систем получила распространение практика так называемого делегированного законодательства. Законодательные органы могут поручить исполнительным органам власти издать нормативный акт по любому вопросу. В сфере правового регулирования договорных отношений стран англосаксонского права отмечается тенденция роста нормативных актов. В современном английском нормотворчестве наметилась тенденция перехода от закона, содержащего значительное количество детализированных правил, к так называемому «скелетному» законодательству¹⁸. Страны англосаксонской правовой семьи все чаще обращаются к идее кодификации своего законодательства. Так, в США в настоящее время действует Единообразный торговый кодекс (коме штата Луизиана), Федеральный кодекс о банкротстве. Однако следует заметить, что, несмотря на схожесть предмета правового воздействия, методологии кодексов стран англосаксонской правовой семьи существенно отличаются от кодексов стран романо-германской правовой семьи. Существующие в США кодексы скорее представляют собой результат не кодификации, а консолидации права¹⁹. Однако Единообразный торговый кодекс США обладает текстовым единством. Суды при рассмотрении дел могут осуществлять целенаправленную интерпретацию его положений. Английское договорное право остается до сих пор некодифицированным. Работа, которая была проведена в этом направлении правовыми комиссиями, оказалась нерезультативной²⁰. Судебный прецедент по-прежнему

¹⁸ Белых В. С. Качество товаров в английском договоре купли-продажи. М., 1991. С. 11.

¹⁹ Решетникова И. В. Доказательственное право Англии и США. Екатеринбург, 1997. С. 18.

²⁰ Белых В. С. Указ. соч. С. 3

занимает важное место в системе источников договорного права стран, относимых к англосаксонской правовой семье.

Велика роль судебно-арбитражной практики при разрешении споров с участием иностранных лиц (см., например, информационное письмо Высшего Арбитражного Суда РФ от 16 февраля 1998 г. № 29 «Обзор судебно-арбитражной практики споров по делам с участием иностранных лиц»)²¹.

2.2. Понятие и юридические признаки международного коммерческого договора

Договор находит широкое использование в системе коммерческих отношений, в том числе международных. Правовой формой, опосредующей международный (внешнеэкономический) оборот товаров, услуг и других объектов является совершение договоров (контрактов). Правовой режим международного коммерческого договора обладает спецификой, это касается порядка его заключения и формы, источников, которые воздействуют на его формирование, условий действительности, способов защиты нарушенных прав, порядка разрешения споров и др.

Следует отметить, что в международных актах и в законодательстве Российской Федерации отсутствует легальное определение понятия «международный коммерческий договор», что не исключает выявление признаков данного понятия на основании анализа нормативных правовых актов и доктринальных взглядов.

Итак, не анализируя гражданско-правовое понятие «договор», сосредоточимся на выявлении квалифицирующих признаков «международный коммерческий договор (контракт)»²².

1. Начнем с признака «коммерческий». В русском словаре слово «коммерция» означает торговлю, торговые операции²³. Коммерция и торговля – это синонимы. Коммерческой деятельностью признается

²¹ Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 1998. № 4. С. 38–56.

²² В источниках (нормативных и доктринальных) последних лет встречаются различные термины: «сделка международного характера», «международная сделка», «гражданско-правовая сделка с иностранным элементом», «интертерриториальная сделка», «международный торговый договор» и другие.

²³ Ожегов С. И. Словарь русского языка: 70 000 слов / под ред. Н. Ю. Шведовой. М. : Рус. яз., 1989. С. 288.

вид предпринимательской деятельности, связанный с осуществлением торговли²⁴. В научной литературе высказывалось мнение о том, что само понятие «торговая деятельность» расширяется за счет включения в нее иных видов предпринимательской деятельности, осуществляемых на возмездных началах. Небезынтересным будет обратиться к понятию «внешнеторговая деятельность», которое представлено в российском законодательстве. Федеральный закон от 8 декабря 2003 г. № 164-ФЗ «Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности» под внешнеторговой деятельностью понимает деятельность по осуществлению сделок в области внешней торговли товарами, услугами, информацией и интеллектуальной собственностью (п. 4 ст. 1)²⁵. Под торговлей в рассматриваемом аспекте следует понимать деятельность по совершению операций обмена различными объектами: «осязаемыми» товарами, услугами, правами на результаты интеллектуальной деятельности. Такое понимание внешнеторговой деятельности несколько не совпадает с нашими обыденными представлениями о торговле, а также с использованием обозначенной терминологии в системе российского гражданского права.

Представляется, что понятием «коммерческий договор» в рассматриваемой сфере отношений опосредуются также взаимоотношения субъектов, связанные с оформлением предварительных обязательств, способов обеспечения исполнения обязательств (например, банковской гарантии), совместной деятельности участников.

Наличие или отсутствие предпринимательского характера международного коммерческого договора следует устанавливать по общим правилам квалификации юридических понятий. Так, опираясь на абз. 3 п. 1 ст. 2 Гражданского кодекса РФ, можно прийти к выводу о том, что коммерческий договор совершается участниками, имеющими особый статус, в порядке ведения профессиональной и систематической деятельности, направленной на извлечение прибыли. Значит, и заключение самого договора предполагает удовлетворение коммерческого интереса – получение прибыли.

²⁴ М. Г. Розенберг. Международная торговля: Терминологический словарь. М. : Норма, 1997. С. 68.

²⁵ Собрание законодательства Российской Федерации. 2003. № 50. Ст. 4850.

2. Обратимся к такому признаку рассматриваемого договора (контракта), как международный (внешнеэкономический). На первый взгляд ответ на вопрос о содержании этого признака лежит на поверхности: международный характер договору придает участие в нем субъектов права, принадлежащих к различным государствам, либо коммерческие предприятия которых находятся в разных государствах. Между тем не только участие в договорных правоотношениях субъектов различной государственной принадлежности придает коммерческому договору международный характер. Так, в научной литературе указывается на то, что квалификация договора как международного должна осуществляться на основе совокупности критериев: наличия иностранного субъекта и осуществления экспортно-импортных операций, пересечения товаром, услугой границы²⁶. Однако пересечение границы объектом не всегда присутствует при совершении коммерческой операции. Этот аспект, например, получил отражение в ст. 1 Генерального соглашения о торговле услугами ВТО. В соответствии с данной нормой к международным относятся услуги, оказываемые не только с территории одной стороны на территорию другой, но и потребителю услуги на территории страны-поставщика услуг, на территории страны-потребителя посредством физических лиц или коммерческого присутствия поставщика в иностранном государстве²⁷. На признание внешнеторговыми договоров по оказанию услуг без пересечения ими границы указывается в ст. 33 упомянутого выше ФЗ «Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности». В этой связи заслуживает внимания подход к пониманию международного характера договора в нормах Гаагской конвенции о праве, применимом к договорам международной купли-продажи товаров, 1986 г.²⁸ Основанием для действия правил конвенции считается заключение договора между сторонами, имеющими коммерческие предприятия в разных государствах, а также все иные случаи коллизии законов разных государств, за исключением ситуации ее искус-

²⁶ Лунц Л. А. Внешнеторговая купля-продажа. Коллизионные вопросы. М. : Юридическая литература, 1972. С. 14 ; Нешатаева Т. Н. Международное частное право и международный гражданский процесс. М. : Городец, 2004. С. 249–250.

²⁷ Генеральное соглашение о торговле услугами (GATS/GATS), заключено 15 апреля 1994 г. в г. Марракеш, Российская Федерация не участвует.

²⁸ Вилкова Н. Г. Договорное право в международном обороте. М. : Статут, 2002. С. 444–453. Конвенция в силу не вступила.

ственного создания сторонами в силу выбора применимого иностранного права или иностранной юрисдикции.

В юридической литературе последних лет обозначен в том числе широкий подход к определению международного характера коммерческого договора на основе наличия объективных и тесных связей договора с правопорядками разных государств.

3. Рассматривая вопрос о международном коммерческом договоре как правовом феномене, нельзя не сказать о том, что правовой режим таких договоров обладает комплексным характером, основанным на сочетании частноправовых норм и публично-правовых норм (норм валютного, таможенного, налогового, экспортного законодательства). Это один из аспектов комплексного правового режима международного коммерческого договора.

Второй аспект заключается в том, что правовой режим таких договоров составляют нормы, имеющие как национально-правовую, так и международно-правовую компоненты. Так, обозначенные договорные отношения претерпевают воздействие не только применимых норм национального законодательства, но и норм международных договоров, ненормативных унифицированных правил, например, Принципов международных коммерческих договоров (далее – Принципы УНИДРУА), Международных правил толкования торговых терминов «ИНКОТЕРМС 2010». Безусловно, что такая особенность правового режима международного коммерческого договора требует от участников договорных отношений в сфере международного коммерческого оборота разносторонних юридических знаний.

Итак, обобщая изложенное, можно дать следующее определение понятию «международный коммерческий договор»: это соглашение, заключаемое между субъектами предпринимательской деятельности (принадлежащими, как правило, различным государствам), направленное на возникновение, изменение или прекращение прав и обязанностей между ними в связи с совершением разнообразных коммерческих операций (имеющих, как правило, трансграничный характер); правовой режим такого соглашения связан с правопорядками различных государств, международными договорами, ненормативными международными унифицированными правилами.

2.3. Понятие и признаки договора международной купли-продажи товаров

Не вызывает сомнений то, что понятия «международный коммерческий договор (контракт)» и «договор (контракт) международной купли-продажи товаров» соотносятся как род и вид, поэтому родовые признаки, свойственные международному коммерческому договору, будут распространяться и на договоры международной купли-продажи товаров. Между тем правовой режим договора международной купли-продажи товаров имеет и свои особенности.

В силу Конвенции ООН о договорах международной купли-продажи товаров (Вена, 1980) для квалификации договора (контракта) как договора международной купли-продажи товаров имеет значение наличие следующих признаков.

1. Согласно ст. 1 Венской конвенции условием для признания контракта договором международной купли-продажи товаров является местонахождение коммерческих предприятий сторон в разных государствах.

По общему правилу сторонами договора международной купли-продажи товаров являются субъекты права, основное место деятельности которых находится в разных государствах. Так, не будет квалифицироваться как международный договор купли-продажи товаров, заключенный между находящимися на территории одного государства фирмами разной государственной принадлежности, между тем, напротив, таковым будет являться договор, заключенный фирмами одной государственной принадлежности, но коммерческие предприятия которых находятся в разных государствах²⁹.

2. Специфические особенности любого гражданско-правового договора прежде всего раскрываются через предмет договора³⁰. Так, предметом договора купли-продажи являются действия продавца по передаче товара в собственность покупателя и соответственно дей-

²⁹ Розенберг М. Г. Международная купля-продажа товаров: Комментарии к правовому регулированию и практике разрешения споров. М.: Статут, 2006. С. 46.

³⁰ В отечественной цивилистике существуют разные подходы к пониманию предмета договора (обязательства, основанного на договоре). Не останавливаясь на анализе различных научных точек зрения, будем исходить из того, что предмет договора – это действия (или бездействие), которые должна совершить (или от совершения которых должна воздержаться) обязанная сторона. См. подробнее: Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право: общие положения. М., 1997.

ствия покупателя по принятию этого товара и уплате за него установленной цены³¹. Таким образом, в предмете договора аккумулируется юридическая квинтэссенция договорного обязательства. Напомним, что юридическим результатом акта купли-продажи является смена товаровладельца-собственника, право собственности на товар от продавца переходит к покупателю на возмездных началах.

Если обратиться к нормам Венской конвенции, а именно ст. 30 и ст. 53, то предмет договора (контракта) международной купли-продажи товаров может быть определен посредством указания на обязанность продавца поставить товар, передать относящиеся к нему документы и передать право собственности на товар (ст. 30) и соответственно на обязанность покупателя по уплате цены за товар и принятию товара (ст. 53).

3. Важно отметить, что для договора международной купли-продажи товара существенно и то, что является товаром (что продается и что покупается), каков объект купли-продажи. Таковым выступает движимое имущество. Товары, которые приобретаются для личного, семейного или домашнего использования, не являются объектом международной купли-продажи товаров. Не применяется Венская конвенция (ст. 2) к продаже товаров с аукциона, в порядке исполнительного производства, фондовых бумаг, акций, оборотных документов, судов водного и воздушного транспорта, судов на воздушной подушке, электроэнергии. Итак, из сферы применения Венской конвенции обозначенные выше объекты исключены; как отмечает М. Г. Розенберг, под понятие «международная купля-продажа» в смысле Венской конвенции их продажа не попадает³².

Как уже отмечалось выше, юридическим результатом купли-продажи товара является переход права собственности от одного товаровладельца к другому. Следовало бы обратить в этой связи внимание на то, что Венская конвенция не содержит положений относительно момента перехода права собственности к покупателю. Напомним, что это имеет важное юридическое значение, так как с этого момента на покупателя может переходить риск случайной гибели или порчи товара, на товар может быть обращено взыскание по обяза-

³¹ Витрянский В. В. Договор купли-продажи и его отдельные виды. М. : Статут, 1999. С. 18.

³² Розенберг М. Г. Международная купля-продажа товаров: комментарий к правовому регулированию и практике разрешения споров. М. : Статут, 2006. С. 48.

тельствам, в отношении товара покупатель может реализовывать свои субъективные правомочия собственника и т. д. Таким образом, в целях минимизации рисков сторон по договору необходимо определять момент перехода права собственности к покупателю на основании норм применимого национального права.

4. В научной литературе обращается внимание на то, что договор международной купли-продажи товаров является консенсуальным. В цивилистической доктрине к консенсуальным принято относить договоры, права и обязанности из которых возникают по достижении соглашения сторон (с момента его заключения), а не с момента передачи товара.

Для определения особенностей правового режима договора международной купли-продажи товаров предлагаются и такие факультативные признаки: трансграничный характер операций, например факт пересечения таможенной границы Российской Федерации; возникновение за рубежом России права собственности либо иного титула на имущество, являющегося объектом импортной сделки; возможность обращения сторон договора к средствам международной юрисдикции при защите своих нарушенных прав и охраняемых законом интересов³³.

В заключение следовало бы сделать несколько замечаний относительно разграничения договора международной купли-продажи товаров со смежным договором запродажи (соглашением о заключении договора в будущем)³⁴.

Договор международной купли-продажи товаров и договор запродажи разграничиваются прежде всего по своему предмету. Если предметом договора международной купли-продажи товаров являются действия продавца по передаче товара в собственность покупателя и соответственно действия покупателя по принятию этого товара и уплате за него установленной цены, то предметом договора запродажи являются обязательства сторон по заключению конкретного до-

³³ Бублик В. Договор международной купли-продажи товаров. Как избежать ошибок при его оформлении и исполнении // Хозяйство и право. 1999. № 2. С. 82–89.

³⁴ Этот вопрос представляет практический интерес, например, когда объектом международной купли-продажи становится сложное оборудование, требующее поставок запасных частей для целей обеспечения его качества эксплуатации в течение послегарантийного периода. Поставка запасных частей оформляется как договор запродажи товаров.

говора купли-продажи в будущем. Если обратиться к нормам Гражданского кодекса РФ, то договор zapродажи по сути является предварительным договором (ст. 429 ГК РФ).

2.4. Правовой режим заключения договора международной купли-продажи товаров

Прежде всего следует обратиться к вопросу о форме договора международной купли-продажи товаров.

Одной из тенденций развития современного договорного права в национальных правовых системах и международных частноправовых унифицированных актах является тенденция «либерализации» формы договора в сфере коммерческого оборота, в том числе международного. В подтверждение сказанному можно привести следующие положения международных актов. Так, в ст. 11 Венской конвенции относительно формы договора международной купли-продажи товаров закреплено следующее правило: не требуется, чтобы договор заключался либо подтверждался в письменной форме или подчинялся требованию в отношении его формы. Он может доказываться любыми средствами, включая свидетельские показания.

Принципы международных коммерческих договоров (Принципы УНИДРУА) в ст. 1.2 также не устанавливают никаких требований относительно того, что договор должен быть заключен или подтвержден в письменной форме. Его существование может доказываться любым способом, включая свидетельские показания.

Прямое указание на необходимость письменной формы внешнеэкономической сделки есть в ст. 162 Гражданского кодекса РФ. С учетом последнего правила все внешнеэкономические сделки, включая и те, которые совершаются физическими лицами без образования юридического лица, осуществляющими предпринимательскую деятельность, должны подчиняться простой письменной форме, несоблюдение которой влечет их недействительность (п. 3 ст. 162 ГК РФ).

Однако в ст. 11 Венской конвенции, как отмечалось выше, относительно формы договора купли-продажи закреплено иное правило: не требуется, чтобы договор заключался либо подтверждался в письменной форме или подчинялся иному требованию в отношении формы. Таким образом, налицо конкуренция национального законодатель-

ства и международного права. По общему правилу преимущество в данной коллизии имел бы международный договор, выполнять который обязалась Россия. Однако относительно формы упомянутых договоров Россия воспользовалась правом, закрепленным в ст. 96 Конвенции. В соответствии с названной статьей договаривающееся государство, законодательство которого требует, чтобы договоры купли-продажи заключались или подтверждались в письменной форме, может сделать в любое время заявление о том, что требование Конвенции о форме договора для него неприменимо. Поскольку СССР, ратифицируя Венскую конвенцию, такую оговорку сделал, она (оговорка) является действительной для Российской Федерации, государства-преемника СССР.

Следует отметить, что процедуре заключения договора международной купли-продажи товаров посвящена ч. 2 гл. 1, именуемая «Заключение договора». В названной главе представлены положения о понятии оферты и акцепта, вступлении оферты и акцепта в юридическую силу и др.

Процедура заключения договора начинается с предложения заключить договор, но не любое предложение может порождать правовую связь между лицами и считаться офертой³⁵.

Для признания предложения офертой необходимо наличие следующих признаков.

1. Предложение должно быть адресовано одному или нескольким конкретным лицам.

2. Выразить намерение оферента считать себя связанным в случае акцепта³⁶ (согласия).

3. Предложение должно быть достаточно определенным. Оно будет являться таковым, если в нем обозначен товар и прямо или косвенно устанавливаются количество и цена либо предусматривается порядок их определения. Подчеркнем, что и Венская конвенция, и российское гражданское законодательство содержат четкие предписания о минимуме условий, которые должен содержать договор купли-продажи товаров (соответственно – в международном и внутрен-

³⁵ Оферта [от лат. *offertus*] – предложенный; формальное предложение заключить сделку.

³⁶ Акцепт [от лат. *acceptus*] – принятый; согласие заключить договор на предложенных условиях.

нем обороте)³⁷. При отсутствии согласования этих условий и их отсутствии в договоре договор нельзя признать заключенным.

Предложение, адресованное неопределенному кругу лиц, рассматривается лишь как приглашение делать оферты, если только иное прямо не указано лицом, сделавшим такое предложение (п. 2 ст. 14 Конвенции).

Пока договор не заключен, оферта может быть отозвана оферентом, если сообщение об отзыве будет получено адресатом оферты до отправки им акцепта. Два случая особо оговорены в Конвенции, когда отзыв оферты невозможен: если в оферте устанавливается определенный срок для акцепта или устанавливается иным образом, что она является безотзывной (п. 2 «а» ст.16); если для адресата оферты было разумным рассматривать оферту как безотзывную и адресат оферты действовал соответственно (п. 2 «b» ст.16).

Акцептом является заявление, выражающее согласие с офертой. Акцепт должен быть активным. Так, молчание или бездействие сами по себе не являются акцептом. М. Г. Розенберг высказал мнение о спорности использования применительно к внешнеэкономическим договорам п. 3 ст. 438 ГК РФ. Согласно этой норме акцептом оферты может считаться совершение действий по выполнению указанных в оферте условий (отгрузка товаров, уплата суммы денег). По мнению упомянутого выше автора, применение этого положения к внешнеэкономическим договорам приведет к неисполнимости действующих в Российской Федерации правил экспортного, валютного, таможенного контроля, предусматривающих представление соответствующих документов³⁸.

Если ответ на оферту содержит дополнения, ограничения, изменения, то он не может считаться акцептом оферты, а квалифицируется как встречная оферта. Акцепт может быть отменен, если сообщение об отмене получено оферентом раньше того момента или в тот же момент, когда акцепт должен был бы вступить в силу.

Каковы способы заключения договора? В соответствии с п. 2 ст. 434 Гражданского кодекса РФ договор в письменной форме может

³⁷ В российской цивилистической доктрине такие условия именуются существенными.

³⁸ Розенберг М. Г. Из практики составления контракта международной купли-продажи: о применимом праве и действии российского гражданского законодательства // Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. 1997. № 2.

быть заключен как путем составления одного документа, подписанного сторонами, так и путем обмена документами посредством почтовой, телеграфной, телетайпной, телефонной или иной связи, позволяющей достоверно установить, что документ исходит от стороны по договору.

Венская конвенция под письменной формой договора понимает также сообщения по телеграфу и телетайпу (ст. 13). Возникает вопрос: исключает ли Конвенция иные средства связи, которые широко применяются в коммерческом обороте при заключении договоров? Ведь оперативность заключения договоров влияет на минимизацию издержек сторон, связанных с их заключением. Несмотря на различные мнения, высказанные по этому поводу в научной литературе, есть основания полагать, что Конвенция отнюдь не исключает возможность использования в договорной практике и иных современных электронных средств связи.

Особо остановимся на использовании при заключении договоров международной купли-продажи товаров факсимильных сообщений. В практике Международного коммерческого арбитражного суда имели место случаи, когда у сторон оказывался не совпадающий по содержанию текст договора. По одному из арбитражных споров ответчик утверждал, что он вообще не направлял предложение по факсу, оно исходило от какой-то другой организации. Для того чтобы исключить подобные недоразумения, в юридической литературе высказывалось мнение, что при заключении внешнеэкономических договоров рекомендуется либо вообще не применять эту форму связи для заключения договоров, либо при ее использовании обязательно повторять условия предложения и акцепта путем направления другой стороне соответствующего письма, а при оформлении контракта в виде единого документа — путем представления для подписания письменного текста контракта³⁹.

Одной из тенденций развития договорного права является внедрение в практику заключения договоров новых технологий путем электронного обмена данными. Широкое распространение электронный обмен данными находит в сфере предоставления банковских услуг,

³⁹ Розенберг М. Г. Из практики составления контракта международной купли-продажи: о применимом праве и действии российского гражданского законодательства // Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. 1997. № 2. С. 107–108.

проведения платежей и расчетов и т. д. В международной деловой практике появилось такое понятие, как «электронная коммерция». В области электронной коммерции самостоятельную роль выполняют электронные сделки. Одно из доктринальных определений понятия «электронная сделка» следующее: это сделки, совершаемые с помощью средств связи и вычислительной техники, без составления бумажного носителя. Электронные сделки представляют собой гражданско-правовые сделки⁴⁰.

Любопытно то, что основной принцип электронной коммерции состоит в том, что стороны не вправе ставить под сомнение законность и действительность сделки только на том основании, что она совершена электронным способом⁴¹.

В целях унификации и создания механизма правового регулирования электронной торговли Комиссией ООН по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ) были разработаны Типовой закон об электронной торговле 1996 г., Типовой закон об электронных подписях 2001 г. В 1990 г. были созданы Правила ООН по электронному обмену данными в области управления, торговли и транспорта (ЭДИФАКТ). В настоящее время этот стандарт используется при формировании электронных счетов-фактур, заказов, транспортной, таможенной документации, создаваемой в форме электронных сообщений⁴².

Представителям юридической науки, по-видимому, еще предстоит осмыслить такое многопонятийное явление, как электронная коммерция. Существует суждение о том, что прообразом Всемирной торговой организации (World Trade Organization) в сравнительно недалеком будущем станет Электронная торговая организация (Wired Trade Organization).

Напомним, что по общему правилу сторонами договора международной купли-продажи товаров выступают субъекты, основное место деятельности которых находится в разных государствах. Следует отметить, что содержание правоспособности юридического лица, за-

⁴⁰ Белых В. С. Правовое регулирование предпринимательской деятельности в России : монография М. : ТК Велби, Изд-во Проспект, 2005. С. 325.

⁴¹ Соловяненко Н. Совершение сделок путем электронного обмена данными // Хозяйство и право. 1997. № 6. С. 54.

⁴² См. подробнее: Карев Я. А. Электронные документы и сообщения в коммерческом обороте: правовое регулирование. М. : Статут, 2006.

ключающего договор, определяется его личным законом. Объем правоспособности сторон, заключающих договор, будет определяться предписаниями соответствующего государства и учредительными документами сторон сделки. Необходимо помнить о том, что не любые лица, которые так или иначе сопричастны к заключению договора, могут подписывать договор от имени юридического лица. В практике Международного коммерческого арбитражного суда имели место случаи, когда лицо, выдававшее себя за представителя стороны, вообще не имело полномочий на подписание договора. Когда такая сторона в дальнейшем не подтверждала факта заключения договора и не совершала действий, свидетельствующих об одобрении договора, МКАС признавал контракт незаключенным. Еще раз следует обратить внимание на необходимость тщательного изучения вопроса о полномочиях лиц (их наличии, объеме), заключающих сделку.

2.5. Формирование содержания договора международной купли-продажи товаров

Эпиграфом к данному параграфу могла бы служить известная сентенция римских юристов: «*Clara pacta claros faciunt amicos*» – «Четкие договоры создают добрых друзей».

Под содержанием договора принято понимать комплекс условий, на которых он заключен. На стадии исполнения договора его содержанием являются права и обязанности сторон, которые «моделировались» условиями договора. В договоре купли-продажи можно выделить две группы условий. Первая группа определяет обязанности продавца о передаче товара, сроках и порядке осуществления такой передачи покупателю, причем передачи определенного товара, соответствующего требованиям о количестве, качестве, ассортименте и т. д. Вторая группа условий определяет обязанности покупателя, прежде всего о принятии товара и его оплате.

В научной литературе отмечалось, что такая дифференциация условий носит несколько формальный характер, так как их выполнение зачастую требует совершения определенных действий как от продавца, так и от покупателя. Например, выполнение покупателем обязанности по оплате товара при аккредитивной форме расчетов

предполагает совершение продавцом необходимых действий по выставлению аккредитива⁴³.

Принцип свободы договоров означает, что стороны свободны вступать в договор и определять его содержание (ст. 1.1 Принципов международных коммерческих договоров)⁴⁴. Между тем следует иметь в виду, что содержание договора не только зависит от усмотрения сторон, оно должно соответствовать обязательным (императивным) нормам национального законодательства (если оно является применимым на основании коллизионных норм) и международного права. Как уже отмечалось выше, участие России в Венской конвенции в силу Конституции РФ (ч. 4 ст. 15) и ГК РФ (ст. 7) предопределяет применение ее норм к отношениям по договору международной купли-продажи товаров, если такой договор относится к сфере ее действия, коммерческие предприятия сторон договора (их основное место деятельности) находятся в государствах – участниках Конвенции. Следует отметить, что Конвенция исходит из принципа свободы договора при определении содержания контракта. Необходимо обратить внимание на ст. 6 Конвенции, согласно которой стороны могут исключить применение Конвенции, отступить от любого из ее положений или изменить его действие. Таким образом, Конвенция исходит из максимально широкой автономии воли сторон при определении условий договора⁴⁵.

Применение российского гражданского законодательства к отношениям международной купли-продажи товаров возможно, во-первых, когда стороны полностью или в части исключили применение норм Венской конвенции (ст. 6 Конвенции), во-вторых, когда вопрос, относящийся к предмету регулирования Конвенцией, не решен и не может быть разрешен в соответствии с общими принципами, на которых она основана, и в силу коллизионных норм применяется рос-

⁴³ Витрянский В. В. Договор купли-продажи и его отдельные виды. М. : Статут, 1999. С. 20–21.

⁴⁴ Документ разработан Международным институтом унификации частного права (УНИД-РУА), имеющим статус межправительственной организации, членом которой является Российская Федерация.

⁴⁵ Розенберг М. Г. Международная купля-продажа товаров: комментарий к правовому регулированию и практике разрешения споров. М. : Статут, 2006. С. 18–19.

сийское гражданское законодательство (п. 2 ст. 7 Конвенции)⁴⁶. Например, потребность обращения к национальному законодательству обусловлена отсутствием в Венской конвенции положений о неустойке, о применении исковой давности и др.

Следует также указать на то, что в международной предпринимательской практике для определения содержания договоров международной купли-продажи товаров широко используются торговые обычаи, к таковым отнесены Международные правила толкования торговых терминов (Инкотермс 2000), включающие толкование 13 базисных условий.

В соответствии с п. 6 ст. 1211 Гражданского кодекса РФ использование в договоре принятых в международном обороте торговых терминов влечет (при отсутствии в договоре иных указаний) признание того, что сторонами согласовано применение к их отношениям обычаев делового оборота, обозначаемых соответствующими торговыми терминами. Таким образом, включение в договор торгового термина, определяющего базисное условие поставки, предусмотренное Инкотермс 2000, повлечет применение Правил Инкотермс 2000.

Между тем варианты использования Инкотермс в контракте могут быть различными. Ссылка в договоре на Инкотермс, как отмечает М. Г. Розенберг, в принципе не означает, что их положения при толковании контракта будут иметь преимущество перед прямо выраженными в контракте условиями. Во избежание споров рекомендуется «прямо предусмотреть в контракте, что при толковании базисных условий положения Инкотермс применяются постольку, поскольку иное не оговорено в контракте»⁴⁷.

Следует обратить еще раз внимание на то, что Венская конвенция содержит четкие нормативные предписания о минимуме условий, которые должен содержать договор (п. 1 ст. 14 Конвенции).

Наибольшее значение для целей формирования содержания договора международной купли-продажи товаров имеет ч. 3 Венской кон-

⁴⁶ Розенберг М. Г. Гражданский кодекс и договор международной купли-продажи товаров // Гражданский кодекс Российской Федерации. Ч. 2. Под ред. О. М. Козырь, А. Л. Маковского, С. А. Хохлова. М. : Международный центр финансово-экономического развития, 1996. С. 285–286.

⁴⁷ Розенберг М. Г. Международная купля-продажа товаров: комментарий к правовому регулированию и практике разрешения споров. М. : Статут, 2006. С. 138.

венции, состоящая из пяти глав: гл. 1 «Общие положения», гл. 2 «Обязательства продавца», гл. 3 «Обязательства покупателя», гл. 4 «Переход риска», гл. 5 «Положения общие для обязательств продавца и покупателя».

Следуя логике изложения норм в Венской конвенции, рассмотрим условия, которые касаются обязанностей продавца. Основная обязанность продавца ст. 30 Венской конвенции определена следующим образом: «Продавец обязан поставить товар, передать относящиеся к нему документы и передать право собственности на товар в соответствии с требованиями договора и настоящей конвенции». Поставка товара, безусловно, должна осуществляться с соблюдением порядка, сроков поставки, требований, которые касаются товара и др.

1. Место поставки. Переход права собственности и рисков

Договором может быть предусмотрена обязанность продавца поставить товар в каком-либо определенном месте. Если в силу заключенного договора предусматривается перевозка товаров, обязательство по поставке заключается в сдаче товара первому перевозчику для передачи покупателю. Когда же перевозка не предусмотрена и стороны при заключении договора знали о том, что товар находится либо должен быть произведен в определенном месте, продавец обязан предоставить его покупателю в этом же месте.

Венская конвенция не содержит норм, которые касаются определения момента перехода права собственности на товар от продавца к покупателю. В связи с этим вопрос о моменте прекращения права собственности у продавца товара и, соответственно, возникновение — у покупателя будет решаться на основании норм национального законодательства, применимого к такому договору. В зарубежных законодательствах этот вопрос решен по-разному. Если обратиться к нормам российского гражданского законодательства, то нормы о переходе права собственности к приобретателю по договору предусмотрены ст. 223, 224 ГК РФ. Момент перехода связывается с передачей вещи, если иное не предусмотрено законом или договором. Передачей признается вручение вещи приобретателю, а равно сдача перевозчику для отправки приобретателю. Согласно ст. 224 ГК РФ к передаче вещей приравнивается передача коносамента или иного товарораспорядительного документа. Статья 459 ГК РФ связывает момент перехода риска случайной гибели товара по договору купли-

продажи с момента, когда в соответствии с законом или договором продавец считается исполнившим свою обязанность по передаче товара покупателю.

2. Условие о сроке поставки

Не вызывает сомнений то, что условие о сроке поставки товаров имеет важное значение в организации договорных отношений сторон, хотя и не отнесено положениями Венской конвенции к числу тех, при отсутствии которых договор международной купли-продажи товаров нельзя признать заключенным. Надлежаще сформулированное условие о сроке поставки способствует достижению экономических интересов сторон, исключает различное толкование при определении содержания этого условия, возможные судебные конфликты.

Условию о сроке поставки посвящена ст. 33 Венской конвенции. Срок поставки имеет двоякое значение: даты поставки или период поставки. В международной договорной практике встречаются различные варианты определения сроков поставки. Так, чаще всего это указание на период времени (квартал, месяц), в течение которого следует поставить товар. В таком случае поставщик может поставить товар в любой момент в пределах этого периода (п. *b* ст. 33 Конвенции). В практике Международного коммерческого арбитражного суда имели место случаи, когда условие о сроке формулировалось так: «первый – второй кварталы соответствующего года». При рассмотрении конкретных споров арбитраж исходил из того, что в таких случаях продавец считается надлежащим образом исполнившим свои обязанности, если он произвел поставку ко дню окончания срока.

В договорах с участием российских предприятий срок поставки определяется периодом, определяемым с момента совершения покупателем конкретных действий либо наступления результата таких действий (например, в течение 30 дней с даты зачисления на счет продавца суммы аванса). Подход к определению условия о сроке не вызывает возражений, однако само условие должно быть сформулировано в достаточной степени точно⁴⁸.

Если в договоре срок поставки не определен, то этот пробел может быть восполнен на основании критерия, определяемого п. *c*) ст. 33

⁴⁸ Обзор по: Розенберг М. Г. Международная купля-продажа товаров: комментарий к правовому регулированию и практике разрешения споров. М. : Статут, 2006. С. 230–241.

Конвенции: поставщик должен поставить товар в разумный срок после заключения договора. Категория «разумный срок» является оценочной. При определении продолжительности разумного срока необходимо учитывать все соответствующие обстоятельства (п. 3) ст. 8 Конвенции), включая переговоры, любую практику, которую стороны установили в своих взаимоотношениях, обычаи и любое последующее поведение сторон.

3. Требования, предъявляемые к товару. Правовые последствия передачи несоответствующего товара

Согласно ст. 35 Венской конвенции, продавец должен поставить товар, который по количеству, качеству и описанию соответствует требованиям договора и который затарирован или упакован так, как это требуется по договору. Венская конвенция исходит из автономии воли сторон в определении содержания условий, диктующих требования к товару. Опираясь на ст. 14 Венской конвенции, следует обратить внимание на то, что в оферте должен быть «обозначен товар и прямо или косвенно устанавливается количество». Из этого положения можно заключить, что определение количества товара является обязательным, способы определения количества товара могут быть определены в договоре.

Как свидетельствует практика Международного коммерческого арбитражного суда, не всегда представляется возможным точно определить условия о количестве. В этой связи в контракт включается оговорка (именуемая опционом по количеству)⁴⁹, допускающая возможность отступления от указанного в договоре количества в меньшую или большую сторону. Пределы допустимого отклонения определяются договором, например, после указания количества пишут «плюс – минус 10 %». Прибегают к включению в договор и оговорки «около», «приблизительно». Для определения возможного отклонения следует обратиться к сложившейся между сторонами практике, торговым обычаям.

⁴⁹ Вызывает интерес одно из дел, которое явилось предметом рассмотрения МКАС. Так, разрешая спор (дело № 387/1991, решение от 27.06.1995 г.), МКАС пришел к выводу, что при отсутствии в контракте условия о праве на опцион по количеству перепоставленное продавцом количество товара является внеконтрактной поставкой. См.: Практика Международного коммерческого арбитражного суда за 1995 г. С. 121, 122.

Следует указать на правовые последствия поставки товара с отклонениями по количеству. Статья 51 Венской конвенции (носит отсылочный характер, адресуя к правовым средствам защиты в отношении недостающей части товара, которые предусмотрены ст. 46–50 Конвенции) предоставляет покупателю, которому поставлена только часть товара, следующие права: установить дополнительный разумный срок для исполнения продавцом своих обязательств; заявить о расторжении договора, если продавец не поставляет товар в течение дополнительного срока, установленного покупателем. При поставке в большем количестве, чем предусмотрено в договоре, покупателю предоставлено право либо принять поставленный товар, либо отказаться от излишне поставленного количества.

С условием о количестве товара тесно связано условие о порядке проверки количества товара, которому стороны должны уделять должное внимание, поскольку документы, фиксирующие факт несоответствия товара по количеству, могут являться доказательствами при рассмотрении спора в МКАС и будут оцениваться последним. Венской конвенцией порядок проверки количества товара не регламентирован. В связи с этим участникам договорных отношений надлежит включать такие условия в содержание договора. Так, МКАС при разрешении споров о недостатке товаров исходит из следующих подходов.

1. Если договор содержит условие о порядке проверки, его несоблюдение влечет непризнание результатов проверки в стране покупателя.

2. Когда контракт не содержит указаний о методе проверки количества товара, учитываются общепринятые методы проверки этого рода товаров.

3. Если предусмотренный в договоре порядок проверки соблюден и в результате ее обнаружена недостача, по общему правилу не принимаются во внимание доказательства продавца, которые подтверждают отгрузку в полном количестве.

Что касается определения условия о качестве товара, то следует отметить, что положения Венской конвенции в части определения требований к качеству и российского гражданского законодательства являются схожими. Условие о качестве стороны сами определяют в договоре. В том случае, когда в договоре отсутствует условие о качестве, продавец обязан передать товар, пригодный для целей, для ко-

торых товар такого рода обычно используется. Если продавец при заключении договора был поставлен покупателем в известность о конкретных целях приобретения товара, то он обязан передать товар, пригодный для использования в соответствии с этими целями. Следует обратить внимание российских контрагентов на то, что, заключая договор и предусматривая в нем условия, характеризующие качественные параметры товара, разумным будет проверить его совместимость с действующими в России техническими регламентами.

В случае передачи товара ненадлежащего качества покупатель по общему правилу может по своему выбору требовать: уценки товара (соразмерного уменьшения покупной цены), безвозмездного устранения недостатков товара в разумный срок (юридическая квалификация разумного срока представлена выше), возмещения своих расходов на устранение недостатков.

В Венской конвенции предусмотрены специальные правила о последствиях существенного нарушения договора. Покупателю предоставлено альтернативное право: отказаться от исполнения договора и потребовать возврата уплаченной за товар суммы; потребовать замены товара. Следует обратить внимание на то, что предусмотренные выше последствия связываются с существенным нарушением условия о качестве по договору. Если обратиться к ст. 25 Венской конвенции, то можно констатировать, что юридическая квалификация существенного нарушения является достаточно широкой. Так, нарушение договора является существенным, если оно влечет за собой такой вред для другой стороны, что последняя в значительной степени лишается того, на что была вправе рассчитывать на основании договора, за исключением случаев, когда нарушившая договор сторона не предвидела такого результата и разумное лицо, действующее в том же качестве при аналогичных обстоятельствах, не предвидело бы его.

Комплектность и ассортимент охватываются понятием «описание товара» (п. 1) ст. 35 Венской конвенции). Из этого следует, что к условиям контракта о комплектности и ассортименте применяются положения Конвенции, относящиеся к соответствию товара. Различают понятия «комплектность товара» и «комплект товаров». Так, комплектность товара предполагает необходимость его поставки в такой совокупности составных частей, которая позволяет использовать товар по назначению (узлы, детали, агрегаты, запасные части).

Отсутствие в договоре указаний о необходимости соблюдения комплектности товара при его поставке не освобождает продавца от этой обязанности.

Комплект товаров означает, что продавец принял на себя обязанность поставить товар в совокупности его составных частей, предусмотренных в договоре. Обязанность поставки комплекта возникает тогда, когда об этом прямо указано в договоре.

Под ассортиментом понимается определенное соотношение товаров по видам, моделям, размерам и иным признакам. Согласно Венской конвенции (ст. 65), когда контракт предусматривает, что покупатель должен определить ассортимент поставляемого товара, но покупатель не выполняет этого в согласованный либо разумный срок, продавец сам определяет ассортимент подлежащего передаче товара из известных ему требований покупателя, но он должен подробно проинформировать покупателя о содержании подготовленной им спецификации, установив ему разумный срок для составления иной спецификации. Представляется, что такое уточнение относительно обязанности продавца проинформировать покупателя о содержании подготовленной им сертификации является вполне оправданным в сфере международного коммерческого оборота (такой обязанности продавца гражданское законодательство РФ не предусматривает).

Что касается требований, предъявляемых к таре и упаковке, то Венская конвенция относит их к числу тех, которые должны соответствовать требованиям договора. Если же стороны не определили содержание этого условия в договоре, товар не будет являться соответствующим договору, если он «не затарирован или не упакован обычным для таких товаров способом, а при отсутствии такового – способом, который является надлежащим для сохранения и защиты данного рода товара» (п. *d* ст. 35 Венской конвенции). Таким образом, руководствуясь ст. 35 Конвенции, можно сказать о том, что пробел договорного обязательства, определяющего требования к таре и упаковке, восполняется на основании критерия, предусмотренного Конвенцией. В арбитражной практике имеют место споры, которые являются результатом невыполнения продавцом обязанности относительно тары и упаковки, чаще всего несоответствие требований договора к таре и упаковке влечет за собой ухудшение качества товара во время транспортировки.

Маркировка товара представляет собой наносимое на упаковку каждого грузового места условное обозначение, которое включает необходимые для надлежащей перевозки и сдачи груза получателю данные. Содержание маркировки определяется либо соглашением сторон, либо правилами перевозки, либо свойствами самого товара. Согласно п. 1 ст. 32 Конвенции маркировка относится к числу таких средств, с помощью которых товар идентифицируется для целей договора, отсутствие такой идентификации возлагает на продавца обязанность «дать покупателю извещение об отправке с указанием товара».

Венская конвенция (ст. 34) обязывает продавца передать покупателю относящиеся к товару документы, причем, как уточняет положение Конвенции, он (продавец) должен сделать это в срок, в месте и в форме согласно договору. Неисполнение этой обязанности возлагает на продавца обязанность возместить покупателю убытки, если таковые были ему причинены. В международной договорной практике различают техническую документацию (инструкции по эксплуатации, чертежи и т. п.) и товарно-сопроводительную документацию (счета-фактуры, сертификаты качества и т. п.). По мнению М.Г. Розенберга, если в контракте не определено, какая техническая документация должна быть передана продавцом, то она должна быть предоставлена в распоряжение покупателя в соответствии с практикой, существующей в конкретной отрасли промышленности страны продавца⁵⁰.

Завершая освещение вопроса о требованиях, предъявляемых к товару, нельзя не сказать об обязанности продавца передать товар свободным от любых прав или притязаний третьих лиц, которые основаны на промышленной собственности или другой интеллектуальной собственности, о которых в момент заключения договора продавец знал или не мог не знать (п. 1 ст. 42 Венской конвенции).

Перейдем к основным обязанностям покупателя. Основная обязанность покупателя Венской конвенцией сформулирована следующим образом: «Покупатель обязан уплатить цену за товар и принять поставку товара в соответствии с требованиями договора и Конвенции» (ст. 53). Глава 3 Венской конвенции предусматривает нормы, которые касаются обязательств покупателя (ст. 53–60).

⁵⁰ Розенберг М. Г. Международная купля-продажа товаров: комментарий к правовому регулированию и практике разрешения споров. М. : Статут, 2006. С. 225.

4. Цена и условия расчетов, принятие товара

Формулируя требования, предъявляемые к оферте, Венская конвенция (ст. 14) предусматривает, что предложение о заключении договора является достаточно определенным, если в нем обозначен товар и прямо или косвенно устанавливаются количество и цена либо предусматривается порядок их определения. С условием о цене связана реализация цели предпринимательства. Условие о цене (способах ее определения) занимает важное место в контрактах международной купли-продажи товаров, хотя отсутствие условия о цене или способе ее определения в тексте самого договора не влечет за собой незаключенность договора в силу презумпции⁵¹ о наличии соглашения сторон о цене. Согласно ст. 55 Венской конвенции считается, что стороны подразумевали ссылку на цену, которая в момент заключения договора обычно взималась за такие товары, продававшиеся при сравнимых обстоятельствах в соответствующей области торговли. Таким образом, пробел условия о цене в договоре в силу обозначенной презумпции может быть восполнен.

Следует подчеркнуть, что обозначенная выше презумпция отнюдь не означает, что стороны договорного обязательства не должны утруждать себя необходимостью предусматривать условие о цене в контракте. Напротив, участникам международных коммерческих договоров следует обращать внимание на обстоятельную проработку условия о стоимостных параметрах сделки, ибо такой подход снижает риски участников (прежде всего риски продавца). Более того, такой подход еще и обусловлен тем, что исполнение международного коммерческого договора подчиняется правилам публично-правового регулирования, например правилам о валютном контроле, которые исходят из необходимости указания в паспорте сделки стоимости товара⁵².

⁵¹ Презумпция – предположение, принятое в качестве вероятного. Предположение – это положение, которое временно, до получения доказательств противного, считается правильным. Правовые презумпции закреплены в нормах права. Одна из основных презумпций отечественного гражданского законодательства – презумпция возмездности договора, т. е. презюмируется, что договор признается возмездным, независимо от того, содержится ли в нем условие о возмездности (п. 3 ст. 423 ГК РФ).

⁵² Согласно ст. 20 Федерального закона от 10 декабря 2003 г. № 173 – «О валютном регулировании и валютном контроле» паспорт сделки должен отражать сведения, необходимые в целях обеспечения учета и отчетности по валютным операциям между резидентами и нерезидентами. Указанные сведения подтверждаются документами, имеющимися у резидентов // Собрание законодательства Российской Федерации. 2003. №50. Ст. 4859.

В контрактах международной купли-продажи цена определяется по общему правилу в иностранной валюте. Платежно-расчетные отношения российских организаций с зарубежными партнерами (если иное не предусмотрено в межправительственных соглашениях) осуществляются по текущим мировым ценам в свободно конвертируемой валюте. Следует обратить внимание на то, что в межправительственных соглашениях предусмотрена возможность использования при платежах национальной валюты и других способов расчетов.

С условием о цене тесно связаны условия, определяющие порядок производства расчетов, а именно: место платежа, срок платежа и др. Венская конвенция предусматривает ряд правил, касающихся производства расчетов, средств правовой защиты при просрочке платежа.

Конвенция (ст. 57) определяет правила, которые касаются места расчетов. Так, если покупатель не обязан уплатить цену в каком-либо определенном месте, он должен уплатить ее продавцу в месте нахождения коммерческого предприятия продавца (п. 1 «а» ст. 57) или месте передачи товаров или документов, если платеж производится против их предоставления (п. 1 «b» ст. 57).

Разумным будет в договоре предусмотреть конкретный срок платежа. Если таковой не определен, то покупатель должен уплатить цену за товар, когда продавец передает либо сам товар, либо товарораспорядительные документы в распоряжение покупателя. Обращает на себя внимание правило, предусмотренное ст. 59, которое обязывает покупателя произвести платеж без необходимости какого-либо запроса или выполнения каких-либо формальностей со стороны продавца.

Средства правовой защиты продавца при нарушении покупателем его обязанности по уплате цены определены ст. 61–64 Венской конвенции.

Венская конвенция содержит правила, которые касаются исчисления убытков, вызванных неисполнением договорных обязательств. Убытки за нарушение договора одной из сторон составляют сумму, равную ущербу, включая упущенную выгоду (ст. 74). В ст. 75 Конвенции предусматривается возможность взыскания так называемых оцененных убытков в случае расторжения договора. Сторона, требующая возмещения убытков, может взыскать разницу между договорной ценой и ценой по совершенной взамен сделке, что не исключает возможности взыскания любых дополнительных убытков.

Обращает на себя внимание положение разд. 3 Конвенции «Проценты». Вопрос о взыскании процентов, конечно, возникает в связи с неисполнением денежного обязательства. Между тем Венская конвенция, предусматривая возможность взыскания процентов в случае просрочки уплаты цены или иной суммы, не определяет их размер и порядок исчисления. При решении этих вопросов прибегают к использованию норм национального права⁵³.

Обязанность покупателя принять поставку заключается в совершении им всех действий, которые было разумно ожидать от него для того, чтобы позволить продавцу осуществить поставку, и в принятии товара.

⁵³ Когда применимым правом является гражданское право России, то в этом случае руководствуются ст. 395 Гражданского кодекса РФ.

3. МЕТОДИЧЕСКОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ ПРАКТИЧЕСКИХ ЗАНЯТИЙ, САМОСТОЯТЕЛЬНОЙ РАБОТЫ И АТТЕСТАЦИИ ПО ДИСЦИПЛИНЕ «МЕЖДУНАРОДНОЕ КОММЕРЧЕСКОЕ (ТОРГОВОЕ) ПРАВО»

3.1. Темы практических занятий

1. Коллоквиум «Источники международного коммерческого права»
2. Решение практических ситуаций по теме «Субъекты коммерческого права»
3. Научный семинар-коллоквиум «Экономический анализ институтов международного коммерческого права»
4. Решение практических ситуаций по теме «Общие положения договорного права и международный коммерческий договор»
5. Решение практических ситуаций по теме «Договор международной купли-продажи»
6. Анализ конкретных договоров международной купли-продажи
7. Решение практических ситуаций по теме «Отдельные виды международных коммерческих договоров»
8. Анализ конкретных международных коммерческих договоров
9. Деловая игра «Разработка и экспертиза международных коммерческих договоров»

3.2. Коллоквиум «Источники международного коммерческого права»

План коллоквиума (вопросы для подготовки к коллоквиуму)

1. Понятие и виды источников международного коммерческого (торгового) права. Двойственный характер источников международного коммерческого (торгового) права.
2. Международные источники: международный договор, международный обычай, акты международных организаций.
3. Внутригосударственные источники: нормативные акты, судебные прецеденты, обычаи.
4. Негосударственные регуляторы международных частноправовых отношений.
5. Соотношение внутреннего законодательства и международного договора.

6. Проблемы соотношения источников международного коммерческого (торгового) права.

3.3. Научный семинар-коллоквиум «Экономический анализ институтов международного коммерческого права»

План коллоквиума (вопросы для подготовки к коллоквиуму)

1. Понятие и функции экономического анализа права.
2. Значение экономического анализа для повышения эффективности правового регулирования и процесса правоприменения.
3. Методы экономического анализа права и международного коммерческого (торгового) права в частности.
4. Экономический анализ отдельных правовых институтов международного коммерческого (торгового) права (на примере своего домашнего задания).

3.4. Деловая игра «Разработка и экспертиза международных коммерческих договоров»

Сценарий деловой игры

1. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Деловая игра предназначена для студентов магистерской программы «Международный менеджмент» в рамках изучения дисциплины «Международное коммерческое право».

Итогом деловой игры является разработка проекта гражданско-правового договора, а также протокола разногласий на другой проект договора.

Основная цель деловой игры – обучение основным навыкам составления и экспертизы гражданско-правовых договоров.

Задачи, поставленные для достижения цели

- 1) овладение навыком работы с нормативно-правовыми актами, в частности Гражданским кодексом Российской Федерации, регулирующими гражданско-правовые договорные отношения;
- 2) знакомство с основными правилами заключения договоров;
- 3) знакомство со структурой договора-документа;
- 4) умение пользоваться разработанными шаблонами документов;

- 5) овладение навыком экспертизы гражданско-правовых договоров и составления заключения по результатам экспертизы;
- 6) овладение навыком составления протокола разногласий к договору.

2. ПРАВИЛА ПРОВЕДЕНИЯ ДЕЛОВОЙ ИГРЫ

1. До проведения деловой игры слушатели должны прослушать курс лекций по разделу «Договор – правовой инструмент организации международных коммерческих (торговых) отношений», а также практические занятия по указанной теме, в рамках которых они должны решать правовые казусы по теме.

2. Непосредственно перед началом проведения деловой игры слушателям должен быть предложен вводный курс лекций на тему «Организация правовой деятельности на предприятиях».

3. Игрой руководит администратор игры: научно-педагогический работник кафедры «Правовое регулирование экономической деятельности» УрФУ.

4. Администратор игры должен иметь следующие документы во время игры:

- 4.1) сценарий деловой игры;
- 4.2) задания для команд;
- 4.3) бланки для оценивания результатов игры;
- 4.4) образцы договоров.

5. Экспертную оценку осуществляют администратор игры и (или) назначаемые им помощники администратора игры.

6. Деловая игра состоит из вводного, основного и заключительного этапов. Этапы деловой игры могут быть проведены в разные дни. Допускается проведение основного этапа деловой игры в качестве домашнего задания.

7. Конкретное задание (тип, вид договора, конкретные условия договора, которые необходимо предусмотреть, от имени какой стороны договора составляется документ, положение стороны договора на рынке) определяется администратором игры с учетом актуальности, потребностей слушателей и других факторов непосредственно перед началом игры и раздается на вводном этапе.

8. В игре участвуют несколько команд (по 4–8 человек), состоящих из руководителя (роль в игре – «начальник юридического отдела»), членов команды (роли в игре – «работники юридического отдела», «руководители различных отделов предприятия»).

9. Перед каждой командой ставятся следующие задачи:

- 9.1) распределение функций внутри команды;
- 9.2) разработка проекта гражданско-правового договора под руководством руководителя команды;
- 9.3) экспертиза своего договора и составление заключения по нему одним из членов команды, который не участвовал в разработке проекта;
- 9.4) корректировка проекта договора с учетом замечаний своего члена команды;
- 9.5) изучение проекта договора, разработанного другой командой, и составление протокола разногласий на проект;
- 9.6) презентация проекта договора на конференции.

10. Руководитель команды взаимодействует с администратором игры, организует и координирует действия членов своей команды. Руководитель команды избирается членами команды на организационном собрании.

3. ПЛАН ДЕЛОВОЙ ИГРЫ

1. Вводный этап деловой игры включает следующие действия:

- 1.1) разделение группы на команды;
- 1.2) обсуждение общих целевых установок и порядка действий;
- 1.3) анализ возможных методик разработки гражданско-правового договора;
- 1.4) обсуждение организационной и функциональной структуры команды, разрабатывающей договор;
- 1.5) распределение функций внутри команды;
- 1.6) повторение основных целей деловой игры и понятий;
- 1.7) подготовка к разработке проекта гражданско-правового договора.

2. Основной этап деловой игры включает следующие действия:

- 2.1) изучение учебной и научной литературы по гражданскому праву, касающейся заданного договора;

- 2.2) определение круга источников права, регулирующего отношения, связанные с заданным договором;
- 2.3) изучение и анализ этих источников;
- 2.4) изучение методов разработки договоров;
- 2.5) определение существенных условий заданного договора;
- 2.6) определение дополнительных условий, которые необходимо отразить в договоре с учетом интересов организации;
- 2.7) определение структуры договора-документа;
- 2.8) разработка отдельных разделов договора-документа, всего договора-документа в целом;
- 2.9) экспертиза договора, составление заключения, содержащего замечания к договору;
- 2.10) корректировка проекта договора с учетом замечаний;
- 2.11) представление договора другой команде;
- 2.12) составление протокола замечаний на проект договора, составленный другой командой;
- 2.13) представление протокола разногласий другой команде.

3. Заключительный этап деловой игры включает следующие действия:

- 3.1) Презентация проекта договора на общей конференции;
- 3.2) представление вопросов и замечаний от других команд, а также администратора игры;
- 3.3) экспертная оценка действий команд и проекта договора;
- 3.4) подведение итогов игры.

4. ОБЕСПЕЧЕНИЕ ИГРЫ

1. Аудитория, в которой можно собрать всех участников для лекции, установки на игру, общих обсуждений, провести презентацию.
2. Проектор, ноутбук и экран для проведения презентации.
3. Доступ к справочной правовой системе «Гарант».
4. Гражданский кодекс Российской Федерации.
5. Образцы договоров, разработанные разными авторами.

5. ОБРАЗЕЦ ЗАДАНИЙ ДЛЯ РАЗРАБОТКИ ДОГОВОРА

1. Разработать договор международной купли-продажи товаров с условием поставки к строго установленному сроку, поставка осуществляется силами продавца. Договор разрабатывается со стороны продавца.

2. Разработать международный агентский договор. Договор разрабатывается со стороны агента.

3. Разработать договор международного лизинга. Договор разрабатывается со стороны лизингодателя.

4. Разработать договор подряда. Договор разрабатывается со стороны подрядчика.

3.5. Примерный перечень тем рефератов

1. Проблема определения национальности юридического лица.

2. Иностранные юридические лица в РФ: особенности правового положения.

3. Правовой статус оффшорных компаний.

4. Правовое регулирование участия международных организаций в гражданском обороте.

5. Природа иммунитета государства от иностранной юрисдикции.

6. Правовое регулирование иностранных инвестиций в России: действующее законодательство и международные договоры РФ.

7. Особенности правового положения коммерческих организаций с иностранными инвестициями в РФ.

8. Инвестиционные споры и механизмы их разрешения.

9. Правовой режим свободных экономических зон.

10. Валютные условия внешнеэкономических сделок.

11. Денежные обязательства и защита от валютных рисков.

12. Валютные операции: понятие, правила осуществления.

13. Проблемы осуществления валютного контроля в РФ.

14. Ответственность за нарушение законодательства о валютном регулировании.

15. Практика применения федерального закона «О таможенном регулировании в РФ».

16. Актуальные вопросы организации таможенного оформления и таможенного контроля товаров в связи со вступлением Таможенного кодекса Таможенного союза.

17. Требования к лицам, осуществляющим деятельность в сфере таможенного дела.

18. Системы мер тарифного и нетарифного регулирования в таможенном праве.

19. Обжалование действий и бездействия таможенных органов.

3.6. Примерный перечень тем домашних работ

По теме «Экономический анализ международного коммерческого (торгового) права»

1. Экономический анализ коллизионных норм российского права о юридических лицах.

2. Экономический анализ норм российского права об иммунитете государства.

3. Экономический анализ норм международной конвенции, регулирующей договорные отношения в сфере коммерческого оборота (на выбор студента).

4. Экономический анализ системы коллизионных привязок в сфере договорного права.

Методические рекомендации для подготовки домашней работы по теме «Экономический анализ международного коммерческого (торгового) права»

1. Необходимо начать с освещения понятия экономического анализа, экономического анализа права, методологических подходов экономического анализа права, функций данного анализа и возможного применения его результатов.

2. Далее провести экономический анализ по заданной теме

3. В заключение сделать выводы, сформулировать рекомендации, выявить перспективы использования результатов данного анализа.

Методические рекомендации для подготовки домашней работы по теме «Отдельные виды международных коммерческих договоров, опосредующих международный коммерческий (торговый) оборот»

1. Международный бартерный договор.

2. Международный агентский договор.

3. Договор международного франчайзинга (франшизы).

4. Договоры международного факторинга.

5. Договор международного форфейтинга.

6. Договор международного финансового лизинга.
7. Договор подряда в международном торговом обороте.
8. Договор перевозки груза в международном сообщении.
9. Правовое регулирование международных расчетов с помощью платежных поручений.
10. Правовое регулирование международных расчетов с помощью аккредитива.
11. Правовое регулирование международных расчетов по инкассо.
12. Правовое регулирование международных расчетов с помощью чеков.
13. Правовое регулирование международных расчетов с помощью векселей.

Методические рекомендации для подготовки домашней работы по теме «Отдельные виды международных коммерческих договоров, опосредующих международный коммерческий (торговый) оборот»

(темы 1–9)

1. Дать понятие заданного договора, выявить его признаки.
2. Определить источники правового регулирования заданного договора.
3. Осветить следующие вопросы: требования к сторонам договора, обязательные условия договора, форма договора, права и обязанности сторон договора, ответственность за нарушение договорных обязанностей, особенности заключения, изменения и расторжения договора.
4. Изложение теоретических взглядов должно сопровождаться анализом примеров из правоприменительной практики.

(Темы 10–13)

1. Дать понятие заданной формы расчетов, выявить ее особенности.
2. Определить источники правового регулирования международных расчетов с использованием этой формы.
3. Осветить следующие вопросы: круг участников расчетов, схема расчетов, права и обязанности участников, документы, оформляющие данную форму, использование электронных документов, ответственность за нарушение правил расчетов.

4. Изложение теоретических взглядов должно сопровождаться анализом примеров из правоприменительной практики.

Методические рекомендации для подготовки домашней работы по теме «Международная регламентация коммерческого арбитража»

1. Понятие международного коммерческого арбитража. Компетенция международных коммерческих арбитражных судов.

2. Арбитражная оговорка и арбитражное (третейское) соглашение.

3. Международный коммерческий арбитраж в России и за рубежом: компетенция, порядок формирования арбитража и рассмотрения спора, применимое право (на примере конкретного арбитража).

4. Признание и исполнение иностранных арбитражных решений.

5. Альтернативные способы разрешения внешнеэкономических споров

3.7. Тесты по дисциплине «Международное коммерческое (торговое) право»

1. ИНКОТЕРМС 2000 в России признаны:

- а) торговым обычаем;
- б) нормативным актом;
- в) действующими даже при отсутствии ссылки на них в контракте.

2. В каких случаях возможно применение норм национального гражданского права к отношениям по международной купле-продаже товаров (выбрать два правильных варианта из предлагаемых):

- а) в качестве дополнительного (субсидиарного статута, для восполнения пробелов, имеющих в международных договорах РФ);
- б) применение возможно без ограничений наряду с нормами международных договоров;
- в) в качестве основного статута.

3. Верно ли утверждение, что действующее в России законодательство, как и право большинства других стран мира, исходит

из того, что стороны внешнеэкономической сделки свободны в выборе применимого права?

- а) нет, это суждение неверно;
- б) этот вопрос национальными законодательствами не обсуждается;
- в) да, верно.

4. Поясните общепринятые аббревиатуры.

- а) ЮНСИТРАЛ – это ...;
- б) УНИДРУА – это ...;
- в) ТПП РФ – это ...;
- г) МКАС при ТПП РФ – это

5. Верно ли утверждение, что Венская конвенция о международных договорах купли-продажи 1980 г. товаров исходит из максимально широкой автономии воли сторон?

- а) верно;
- б) нет, неверно, все положения обозначенной конвенции носят императивный характер;
- в) верно, но при условии, что стороны определили это в договоре.

6. Способ, путем которого Российская Федерация стала участницей Венской конвенции о международных договорах купли-продажи товаров 1980 г.:

- а) автоматически после распада СССР;
- б) заявлением об ответственности по обязательствам СССР;
- в) путем ратификации конвенции Российской Федерацией.

7. Какова правовая природа Принципов международных коммерческих договоров УНИДРУА (1994 г.) и Принципов европейского договорного права (1998 г.)?

- а) общая идея для международно-правового регулирования;
- б) правила регулирования межгосударственных отношений;
- в) модельные законы.

8. Какие нормы применимы, если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем те, которые предусмотрены гражданским законодательством РФ?

- а) применяются нормы гражданского законодательства Российской Федерации;
 - б) применяются правила международного договора;
 - в) применяются правила международного договора при условии, что приоритет его применения сопровождается изданием внутригосударственного акта.
9. Что определяется личным законом юридического лица (выбрать три верных ответа)?
- а) организационно-правовая форма юридического лица;
 - б) содержание правоспособности юридического лица;
 - в) порядок приобретения юридическим лицом гражданских прав и обязанностей;
 - г) порядок уплаты таможенных пошлин при совершении внешнеэкономических сделок.
10. Верно ли утверждение, что при заключении и исполнении контрактов международной купли-продажи товаров стороны должны соблюдать не только условия контакта, но и принцип добросовестности в международной торговле?
- а) нет, неверно, имеют юридическое значение только условия заключенного контракта;
 - б) да, верно;
 - в) практика разрешения споров в Международном коммерческом арбитражном суде индифферентна к принципу добросовестности в международной торговле.
11. Определите последствия следующей оговорки о применимом праве: «Отношения сторон по контракту регулируются российским правом».
- а) Венская конвенция ООН о договорах международной купли-продажи товаров не применима;
 - б) применима Венская конвенция ООН о договорах международной купли-продажи товаров, а Гражданский кодекс РФ субсидиарно;
 - в) стороны не определили применимое право.
12. Какие способы определения количества товара предусмотрены в Венской конвенции?

- а) определение количества является обязательным и может устанавливаться указанием порядка его (количества) определения;
 - б) определение количества товара не является обязательным;
 - в) определение количества товара является обязательным и может устанавливаться как прямо, так и косвенно.
13. Несоблюдение простой письменной формы внешнеэкономической сделки с участием российского контрагента влечет за собой следующие правовые последствия:
- а) недействительность сделки;
 - б) оспоримость сделки;
 - в) невозможность ссылаться на свидетельские показания в суде в доказательство совершения сделки.
14. К каким объектам купли-продажи нормы Венской конвенции ООН о договорах международной купли-продажи товаров не применимы?
- а) при продаже товаров с аукциона;
 - б) при продаже электроэнергии;
 - в) при продаже оборотных ценных бумаг;
 - г) при продаже медицинской техники.
15. Восполнимо ли условие о цене в договорах международной купли-продажи товаров в тех случаях, когда договор был заключен, но цена не определена в договоре?
- а) действует презумпция цены, которая обычно взимается за товары, продававшиеся при сравнимых обстоятельствах в соответствующей области торговли;
 - б) это условие не восполнимо, такой договор нельзя признать заключенным;
 - в) нет, это условие не восполнимо, такой договор считается недействительным.
16. Убытки за нарушение договора международной купли-продажи товаров включают:
- а) ущерб и упущенную выгоду;
 - б) только ущерб, который понесен другой стороной вследствие неисполнения договора, исключая упущенную выгоду.

17. Какой срок исковой давности предусмотрен Венской конвенцией ООН о договорах международной купли-продажи товаров?
- а) четыре года;
 - б) десять лет;
 - в) сроки исковой давности не предусмотрены.
18. Что означает в международной торговой практике такой способ поставки, как «немедленная поставка»?
- а) две недели после подписания контракта;
 - б) в день получения предоплаты;
 - в) в разумный срок.
19. Возможно ли заключение договора международной купли-продажи товаров с использованием электронных средств связи в свете Венской конвенции ООН о договорах международной купли-продажи товаров?
- а) это не предусмотрено конвенцией;
 - б) конвенция допускает заключение договора с использованием электронных средств связи.

3.8. Примерный перечень контрольных вопросов

для подготовки к аттестации по дисциплине «Международное коммерческое (торговое) право»

1. Понятие международного коммерческого (торгового) права. Международное экономическое право.
2. Внешнеэкономическая деятельность (понятие, субъекты, формы государственного регулирования).
3. Система источников международного коммерческого (торгового) права.
4. Историко-правовой обзор унификации международного коммерческого (торгового) права. Этапы развития международной торговли. Результаты деятельности Комиссии ООН по праву международной торговли и Международного института частного права.
5. Международные договоры, право ВТО и российское законодательство. Теории трансформации и имплементации.
6. Тенденции глобализации и международное коммерческое (торговое) право.

7. Торговые обычаи.
8. Значение и общая правовая характеристика Федерального закона от 8 декабря 2003 г. № 164-ФЗ «Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности».
9. Виды правовых норм, используемых для правового регулирования отношений международного коммерческого оборота.
10. Субъекты международного торгового оборота. Юридическое лицо как универсальная конструкция, тенденции развития зарубежного законодательства о юридических лицах.
11. Субъекты торговой деятельности по законодательству зарубежных государств.
12. Понятие и функции договора. Тенденции развития договорного права на примере развитых правовых систем современности.
13. Международный коммерческий договор.
14. Источники правового регулирования договорных отношений в сфере международного коммерческого оборота.
15. Понятие и признаки договора (контракта) международной купли-продажи товаров.
16. Форма международного коммерческого договора и порядок его заключения.
17. Формирование содержания договора международной купли-продажи товаров.
18. Ответственность сторон за неисполнение или ненадлежащее исполнение договорных обязательств. Защита прав в Международном коммерческом арбитражном суде при ТПП РФ.

4. РЕКОМЕНДУЕМАЯ ЛИТЕРАТУРА

4.1. Основная литература

1. Актуальные проблемы науки и практики коммерческого права / под ред. В. Ф. Попондопуло и Д. В. Нефедова. М. : Волтерс Клувер, 2007. 456 с.
2. Венская конвенция о договорах международной купли-продажи товаров: практика применения в России и за рубежом. М., 2007.
3. Ерпылева Н. Ю., Касенова М. Б. Международное частное право. Кн. 1. СПб. : Омега-Л, 2008. 734 с.
4. Ерпылева Н. Ю., Касенова М. Б. Международное частное право. Кн. 2. СПб. : Омега-Л, 2008. 856 с.
5. Канашевский В. А. Внешнеэкономические сделки. Материально-правовое и коллизионное регулирование. М. : Волтерс Клувер, 2008. 608 с.
6. Николюкин С. В. Международный коммерческий арбитраж. СПб. : Юстицинформ, 2009. 216 с.
7. Розенберг М. Г. Международная купля-продажа товаров. Комментарий к правовому регулированию и практике разрешения споров. М. : Статут, 2010. 464 с.
8. Отдельные виды обязательств в международном частном праве. М. : Статут, 2008. 608 с.
9. Таможенное право : учебник / М. М. Рассолов, Н. Д. Эриашвили, И. Б. Кардашова и др. ; Под ред. М. М. Рассолова, Н. Д. Эриашвили ; Московский университет МВД России, Российская правовая академия Министерства Юстиции Российской Федерации. 5-е изд., перераб. и доп. М. : Юнити-Дана, 2010.

4.2. Дополнительная литература

10. Ануфриева Л. П. Международное частное право : в 3-х т. М., 2002.
11. Бекашев К. А., Моисеев, Е. Г. Таможенное право : учебник / К. А. Бекашев, Е. Г. Моисеев ; Министерство образования и науки Российской Федерации. Московская государственная юридическая академия. 2-е изд., перераб. и доп., учеб. М. : Проспект, 2009.
12. Беспалов Ю. Ф. Договорное право. М., 2009.

13. Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право. Кн. 2. Договоры о передаче имущества. СПб.: Статут, 2009. 784 с.
14. Бублик В. А., Краснаярова Н. И., Шипова А. В. Правовое регулирование внешнеэкономической деятельности в РФ : практикум. Тюмень : Изд-во ТюмГУ, 2008. 248 с.
15. Вилкова Н. Г. Договорное право в международном обороте. М., 2002. 511 с.
16. Звеков В. П. Международное частное право. Курс лекций. М., 1999. 686 с.
17. Краснаярова Н. И. Международное торговое право (частные правоотношения) : практикум. Тюмень : Изд-во ТюмГУ, 2007. 332 с.
18. Лебедев С. Н. Избранные труды по международному коммерческому арбитражу, праву международной торговли, международному частному праву, частному морскому праву. М. : Статут, 2009. 728 с.
19. Международное коммерческое право : учеб. пособие / под ред. В. Ф. Попондопуло. М., 2004.
20. Международное торговое право : учеб. пособие / под ред. В. Ф. Попондопуло. М., 2005. 472 с.
21. Михайлов Д. М. Международные контракты и расчеты. М., 2008.
22. Николюкин С. В. Арбитражные соглашения и компетенция международного коммерческого арбитража. Проблемы теории и практики. М., 2009.
23. Николюкин С. В. Внешнеторговые сделки и обычаи в международном коммерческом обороте. М., 2009.
24. Николюкин С. В. Гражданско-правовая ответственность предпринимателей во внешнеторговом обороте. М., 2009.
25. Таможенное право : учеб. пособие / Н. Д. Эриашвили, И. Б. Кардашова, С. Н. Бочаров и др. ; Под ред. И. Ш. Киясханова, И. Б. Кардашовой, С. Н. Бочарова. 4-е изд., перераб. и доп. М. : Юнити-Дана ; Закон и право, 2010.
26. Цвайгерт К., Кетц Х. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права : в 2-х т. 1998.

4.3. Нормативные акты

27. Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ 1976 г.
28. Афинская конвенция о перевозке морем пассажиров и их багажа 1974 г.
29. Генеральное соглашение по торговле услугами (ГАТС) от 15 апреля 1994 г.
30. Инкотермс 2000. Международные правила толкования торговых терминов: Публикация МТП № 560. СПб., 2000. 70 с.
31. Конвенция, устанавливающая единообразный закон о переводных и простых векселях (Женева, 7 июня 1930 г.).
32. Конвенция, имеющая целью разрешение некоторых коллизий законов о переводных и простых векселях (Женева, 7 июня 1930 г.).
33. Конвенция о единообразном законе о чеках (Женева, 1931 г.).
34. Конвенция ООН о договорах международной купли-продажи товаров (Вена, 1980 г.) // Вестник ВАС РФ. 1994. № 1. С. 64–88.
35. Конвенция ООН о договоре международной перевозки грузов автомобильным транспортом 1956 г.
36. Конвенция ООН о международных смешанных перевозках и формулярах документа комбинированной перевозки (СТ), используемых в практике перевозок // Закон, 2000. № 6. С. 75–85.
37. Конвенция ООН об уступке дебиторской задолженности в международной торговле. Принята 12 декабря 2001 г. Резолюцией 56/81 Генеральной ассамблеи ООН (Нью-Йорк) // Новоселова Л. А. Сделки уступки прав требования в коммерческой практике. Факторинг. М., 2003. С. 388–411.
38. Конвенция ООН о международных переводных векселях и международных простых векселях 1988 г.
39. Конвенция ООН об использовании электронных сообщений в международных договорах (Вена, 2005) // Международное публичное и частное право. 2007. № 1. С. 59–64.
40. Конвенция об исковой давности в международной купле-продаже товаров (Нью-Йорк, 1974 г.) // Розенберг М. Г. Контракт международной купли-продажи. Современная практика заключения. Разрешение споров. 4-е изд., перераб. и доп. М., 2003. С. 377–390.
41. Конвенция УНИДРУА о международном финансовом лизинге (Оттава, 1988 г.) // Вестник ВАС РФ. 1988. № 5. С. 105–112.

42. Конвенция УНИДРУА о международном факторинге (Оттава, 1988 г.) // Журнал международного частного права. 1995. № 4. С. 28–36.
43. Протокол об изменениях Конвенции об исковой давности в международной купле-продаже товаров (Вена, 1980 г.) // Розенберг М.Г. Контракт международной купли-продажи. Современная практика заключения. Разрешение споров. 4-е изд., перераб. и доп. М., 2003. С. 377–390.
44. Конвенция, отменяющая требования легализации иностранных официальных документов (Гаага, 1961 г.) // Бюллетень международных договоров. 1993. № 6.
45. Конвенция о праве, применимом к контрактным обязательствам (Рим, 19 июня 1980 г.) // Журнал международного частного права. 2000. № 2–3. С. 31–43.
46. Конвенция СНГ о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам, 1993.
47. Мадридская конвенция о международной регистрации фабричных и товарных знаков 1891 г.
48. Международная конвенция об унификации некоторых правил о коносаментх 1924 г.
49. Парижская конвенция по охране промышленной собственности 1883 г.
50. Принципы международных коммерческих договоров УНИДРУА 2004 / пер. с англ. А. С. Комарова. М., 2006. 735 с.
51. Соглашение о порядке разрешения споров, связанных с осуществлением хозяйственной деятельности (Киев, 1992 г.) // Розенберг М. Г. Контракт международной купли-продажи. Современная практика заключения. Разрешение споров. 4-е изд., перераб. и доп. М., 2003. С. 911–917.
52. Соглашение о международных железнодорожных перевозках 1980 г. (КОТИФ).
53. Согласительный регламент ЮНСИТРАЛ 1980 г.
54. Типовой дистрибьютерский контракт. Монопольный импортер-дистрибьютор: Публикация МТП № 518. М., 1996. 80 с.
55. Типовой коммерческий агентский контракт МТП: Публикация МТП № 496. М., 1996.

56. Типовой закон ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже 1985 г.

57. Типовой закон об электронной торговле. Разработан комиссией ООН по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ). Рекомендован Резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН от 16 декабря 1996 г. № А/51/628.

58. Типовой контракт МТП международного франчайзинга: Публикация МТП № 557. М., 2002.

59. Типовой контракт случайного посредничества: Публикация МТП № 619. М., 2002.

60. Типовой контракт МТП международной купли-продажи готовых изделий, предназначенных для перепродажи: Публикация МТП № 556. М., 2002.

61. Унифицированные правила и обычаи для документарных аккредитивов 1993 г.

62. Унифицированные правила для инкассо 1996 г.

63. Форс-мажорные обстоятельства: Публикация МТП № 421 (Е). М., 1997. 64 с.

64. Арбитражный процессуальный кодекс РФ.

65. Воздушный кодекс РФ.

66. Гражданский кодекс РФ.

67. Гражданский процессуальный кодекс РФ.

68. Кодекс торгового мореплавания РФ.

69. Таможенный кодекс Таможенного союза (ТК ТС) (приложение к Договору о Таможенном кодексе таможенного союза, принятому Решением Межгосударственного Совета Евразийского экономического сообщества от 27 ноября 2009 г. N 17) (с изменениями и дополнениями).

70. Закон РФ от 7 июля 1993 г. № 5338- I «О международном коммерческом арбитраже».

71. Закон РФ от 21 мая 1993 г. № 5003- I «О таможенном тарифе».

72. Федеральный закон от 15 июля 1995 г. № 101-ФЗ «О международных договорах в российской Федерации» // СЗ РФ. 1995. № 29. Ст. 2757.

73. Федеральный закон от 25 февраля 1999 г. № 39-ФЗ «Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений».

74. Федеральный закон от 9 июля 1999 г. № 160-ФЗ «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации».
75. Федеральный закон от 18 июля 1999 г. № 183-ФЗ «Об экспортном контроле».
76. Федеральный закон от 25 июля 2002 г. № 115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации».
77. Федеральный закон от 08 декабря 2003 г. № 164-ФЗ «Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности» // Парламентская газета. 2003. 16 декабря.
78. Федеральный закон от 10 декабря 2003 г. № 173-ФЗ «О валютном регулировании и валютном контроле».
79. Федеральный закон от 8 декабря 2003 г. № 165-ФЗ «О специальных защитных, антидемпинговых и компенсационных мерах при импорте товаров».
80. Федеральный закон от 27 ноября 2010 г. № 311-ФЗ «О таможенном регулировании в Российской Федерации».
81. Письмо ЦБ РФ от 15 июля 1996 г. № 300 «О рекомендациях по минимальным требованиям к обязательным реквизитам и форме внешнеторговых контрактов» // Вестник банка России. 1996. № 33.
82. Регламент Международного коммерческого арбитражного суда при Торгово-промышленной РФ палате // Вестник ВАС РФ. 1995. № 8.

Учебное издание

Шаблова Елена Геннадьевна,
Жевняк Оксана Викторовна

МЕЖДУНАРОДНОЕ КОММЕРЧЕСКОЕ (ТОРГОВОЕ) ПРАВО

Редактор *Л. С. Гудкова*
Корректор *А. А. Загоруйко*
Компьютерная верстка *Е. В. Суховой*

Подписано в печать 16.07.2014. Формат 60×90 1/16.
Бумага писчая. Плоская печать. Усл. печ. л. 6,0.
Уч.-изд. л. 5,0. Тираж 50 экз. Заказ № 1506.

Издательство Уральского университета
Редакционно-издательский отдел ИПЦ УрФУ
620049, Екатеринбург, ул. С. Ковалевской, 5
Тел.: 8 (343) 375-48-25, 375-46-85, 374-19-41
E-mail: rio@urfu.ru

Отпечатано в Издательско-полиграфическом центре УрФУ
620075, Екатеринбург, ул. Тургенева, 4
Тел.: 8 (343) 350-56-64, 350-90-13
Факс: 8 (343) 358-93-06
E-mail: press-urfu@mail.ru

